INDICE ALFABETICO

DE LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CXXXI

A

B

C

D

número 7.029, de defensa social, en la parte que se refiere a la prensa y a su aplicación en la capital federal, fueron dictadas por el congreso en su carácter de legislatura local, en uso de las facultades que le confiere el artículo 67, inciso 27 de la constitución nacional.

El artículo 32 de la Constitución Nacional, tuvo el propósito, en lo pertienente, de limitar las facultades del congreso como legislatura nacional, dejando a las locales el poder de reglamentar la libertad de imprenta y de reprimir los abusos que con ella se cometieran. En el supuesto de que el expresado artículo 32 contuviera una restricción a los poderes reglamentarios del congreso como legislatura local, no puede entenderse que él consagre la impunidad de los abusos de la prensa.

El artículo 14 de la constitución nacional únicamente prohibe la censura previa de ideas que se quieran publicar por la prensa. Pág. 74.

Delitos de imprenta. — Las leyes locales, ya sean dictadas por las legislaturas de provincia o bien por el honorable congreso en ejercicio de la atribución consignada en los incisos 14 y 27 del artículo 67 de la constitución respecto a la capital y territorios nacionales, son las que deben reglamentar el ejercicio de la libertad de imprenta, determinando las sanciones con que se reprimirán sus abusos y los tribunales que conocerán de las respectivas causas. En consecuencia, una sentencia de un tribunal de la provincia de Buenos Aires que funde en las disposiciones del código penal de la nación la represión de delitos de imprensa, sin invocar disposición alguna de carácter provincial por la que las sanciones de aquel código hayan sido incorporadas a la legislación local sobre la materia contraria al artículo 32 de la Constitución y al 18 de la misma, por el que "ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo *fundado en ley anterior al hecho del proceso*". Pág. 282.

Delitos de imprenta. — Con arreglo al artículo 32 de la cons-

E

cha zona, esto no acuerda derecho alguno a los dueños de los terrenos sino a la empresa para exigirlos.

La ocupación de terrenos llevada a cabo sin formalidad alguna y con el asentimiento tácito y aún la indiferencia de los propietarios, no autoriza a dar por consumada una expropiación en que ni fueron aquéllos pagados previamente por el gobierno, ni transferidos a la empresa, a mérito de títulos que les hubiesen otorgado éstos: única forma de darse por consumada la expropiación. Pág. 110.

Expropiación. — La corte suprema tiene reiteradamente establecido que cuando la toma de posesión de un terreno ha precedido a la expropiación del mismo, el precio a fijarse es el que tenía en la fecha en que el expropiado se posesionó del inmueble.

Con arreglo al artículo 15 de la ley general de expropiación, el valor de los bienes debe regularse por el que hubieran tenido si la obra no hubiere sido ejecutada, ni aún autorizada, y conforme al artículo 18, en lo pertinente, debe comprender, también, los perjuicios que sean consecuencia forzosa de la expropiación, sin consideración a ventajas o ganancias hipotéticas.

Si bien, en general, el fraccionamiento puede constituir un perjuicio, debe entenderse referido a los casos en que perjudica, dificulta o hace imposible una explotación existente o futura, inutiliza la propiedad por la insuficiencia de la superficie restante para el destino que tenía antes de la expropiación o que pueda tener después, o, como lo expresa la ley, "la depreciación por fraccionamiento, explotaciones, etc.". Pág. 22.

Extradición. — Cuando el pedido de extradición se ha hecho por la vía diplomática, no puede ponerse en duda los documentos con que se acompaña, ni menos que necesiten estar legalizados para que se les considere como auténticos.

Procede la extradición solicitada por la legación del

Brasil a nombre de su gobierno y a título de reciprocidad, de un sujeto requerido por estar procesado por el delito de homicidio, cuya identidad se halla comprobada, y contra quien se ha deducido acusación y pronunciado auto de prisión. Se hallaban llenadas las condiciones exigidas por nuestras leyes: artículo 12, ley 1512). Página 185.

F

Facultad de interpretación de los jueces y tribunales inferiores. — La facultad de interpretación de los jueces y tribunales inferiores no tiene más limitación que la que resulta de su propia condición de magistrados, y en tal concepto pueden y deben poner a ejercicio todas sus aptitudes y medios de investigación legal, científica o de otro orden, para interpretar la ley, si la jurisprudencia violenta sus propias convicciones; pero no les es lícito plantear la controversia en un terreno extraño a su investidura, juzgar intenciones, atribuir propósitos asumir en fin, actitudes que no pueden manifestarse sino en desmedro de la dignidad de la justicia que representan. Pág. 105.

Ferrocarriles. — Véase "Exención de impuestos".

Fiscal de estado de la provincia de Buenos Aires (su personería ante la corte suprema). — Las atribuciones conferidas por el artículo 152, de la constitución de la provincia de Buenos Aires y ley de 12 de abril de 1901, al fiscal de estado, son para ejercerse dentro de jurisdicción territorial de la provincia y no ante un tribunal de ajena jurisdicción y que tiene su asiento en territorio distinto; por lo que dicho funcionario no tiene personería para representar a la expresada provincia ante la corte suprema en las causas en que aquél es parte.

La notificación de la demanda que se hace al fiscal de estado en cumplimiento del artículo 69 de la ley nacional de procedimientos, sirve para habilitarlo a fin de que

dentro de sus funciones en el orden local, pueda hacer las gestiones necesarias a objto de que la provincia sea representada en el juicio pero no para que asuma él esa representación con prescindencia del poder político encargado de la administración. Pág. 413.

Fiscal de estado de la provincia de Buenos Aires (su personería ante la corte suprema). — El artículo 152 de la cosntitución de la provincia de uenos Aires, se refiere exclusivamente al orden local y no al orden nacional.

Es dentro de sus respectivos límites que las provincias ejercen el poder no delegado de la nación.

La notificación a los gobernadores de los estados ordenada por el artículo 69 de la ley nacional de procedimientos no tienen otro objeto que el de poner en su conocimiento de las demandas que se promueven contra las provincias a fin de que den a éstas la representación que corresponda.

En consecuencia el fiscal de estado de la provincia de Buenos Aires carece de personería para representar a dicha provincia ante la corte suprema en las causas en que aquélla es parte. Pág. 418.

Fuero federal. — El fuero federal por razón de la distinta nacionalidad o vecindad no puede ser invocado por quien es demandado ante sus jueces naturales. Pág. 63.

G

Garantía constitucional de que nadie puede ser privado de su propiedad sinó en virtud de sentencia fundada en ley. — El requisito constitucional de que nadie puede ser privado de su propiedad, sino en virtud de sentencia fundada en ley, da lugar a recurso ante la corte suprema en los casos extraordinarios de sentencia arbitrarias, desprovistas de todo apoyo legal, fundadas tan sólo en la voluntad de los jueces, y nó cuando haya simplemente

te del vino, regula precio de compraventa, de elaboración etc., como medio de eximirse por vía de primas, del impuesto de ocho pesos por hectólitro con que grava el vino producido en la provincia, es contraria a los artículos 14 y 16 de la constitución. Pág 219.

Inconstitucionalidad de leyes provinciales. — Véase "Jurisdicción originaria.

Inconstitucionalidad de resolución del Tribunal de Vistas de la Aduana. — Resultando de autos que fué el administrador de aduana el que pronunció la resolución imponiendo la pena por diferencia de calidad, confirmada por la sentencia recurrida, y no el tribunal de vistas, el que sólo intervino en el procedimiento y dió su dictamen que contribuyó a fundar la resolución de aquél, corresponde confirmar la sentencia recurrida, en la parte que ha podido ser materia del recurso extraordinario interpuesto, basado, en la garantia del artículo 18 de la constitución. Pág. 347.

Inconstitucionalidad de sentencia de desalojamiento. — Una sentençia intimando el desalojo de una propiedad al inquilino, dictada sin ser oido ni vencido en juicio éste, es contraria a la garantia que consagra el artículo 18 de la constitución, garantia que consiste, según lo reiterada mente resuelto por la corte suprema, en que el litigante debe ser oido y encontrarse en condiciones de ejercitar sus derechos en la forma y con las solemnidades establecidas por las leyes de procedimientos. Pág. 400.

Indemnización por falta de entrega de tierras, reconocidas por el P. E. de una provincia. — Atribuyendo la constitución de la provincia de Santa Fe en sus artículos 61, incisos 5, 10, 11, 17 y correlativos, a la legislatura de la misma, la facultad de disponer de los bienes pertenecientes a la provincia, es necesaria la correspondiente aprobación legislativa que debia proveer de los fondos necesarios, para que tenga eficacia legal un decreto del poder ejecutivo reconociendo a un particular el derecho a ser indemni-

la ley número 48, se refiere al cobro de los impuestos que sean generales para toda la Nación y no al de los que rijan exclusivamente para la Capital y territorios nacionales; por consiguiente no procede el fuero federal tratándose del cobro de la contribución territorial. Página 180.

Jurisdicción. — Corresponde a la justicia federal el conocimiento de una demanda por devolución de sumas de dinero cobradas en concepto de impuestos municipales que se consideran inconstitucionales, fundada únicamente en lo dispuesto por los artículos 10 y 11 de la constitución. Página 203.

Jurisdicción. — No constando de autos el lugar del contrato de arrendamiento, o el del cumplimiento de las obligaciones respectivas, y cuando la naturaleza del contrato no indica por sí misma este último lugar, el pago del arrendamiento debe hacerse en el domicilio del deudor; por lo que es competente para conocer del juicio por cobro de alquiler el juez del domicilio del demandado. Pág. 252.

Jurisdicción. — En los territorios nacionales, a diferencia de lo que ocurre en las provincias, no existe dualidad de jurisdicción en materia judicial, y los jueces de paz ejercen, en la medida de su competencia, la misma clase de jurisdicción que los jueces letrados. Pág. 335.

Jurisdicción. — Con arreglo a lo dispuesto por el artículo 12, inciso 1.° de la ley número 48, están excluídos de la jurisdicción federal los juicios de concurso de acreedores y como consecuencia, las acciones que se ejerciten en los mismos, sin distinción entre activas y pasivas. Página 358.

Jurisdicción originaria. — Estando trabado ante un juez federal por demanda y contestación, un pleito promovido por un particular contra la nación, la citación de evicción a una provincia no hace que el caso sea de la competencia de la corte suprema. Pág. 211.

Jurisdicción originaria. — Para la procedencia del fuero federal *ratione materie* es necesario que el derecho que se reclama esté directa e inmediatamente fundado en la constitución, tratado o ley de la Nación; por lo que, no corresponde a la jurisdicción originaria de la corte suprema conocer de una demanda contra una provincia, en que, si bien se pide se declare la inconstitucionalidad de un decreto por ser expresa la prohibición de confiscar bienes, de ejercer el Poder Ejecutivo funciones judiciales y de haberse desconocido la inviolabilidad de la propiedad y de la defensa, en el fondo lo que se reclama por dicha demanda es el importe de tierras que el demandante asegura que le pertenecen y que el gobierno de la provincia enajenó considerándolas fiscales. Página 216.

Jurisdicción originaria. — Para que surta de acuerdo con el artículo 101 de la constitución, la jurisdicción originaria de la corte suprema, es necesario que la demanda sea dirigida contra una provincia. Pág. 386.

Jurisdicción originaria. — No corresponde a la jurisdicción originaria de la corte suprema el conocimiento de una demanda contra una provincia, por restitución de un campo vendido en pública subasta, por resolución de los tribunales locales competentes a solicitud del fisco provincial, demanda basada en que la venta fué nula por vicios de procedimiento y en que la ley provincial aplicada en dicha venta era violatoria de las garantías que consagran los artículos 18, 28 y 31 de la constitución nacional. (La inconstitucionalidad opuesta a la referida ley no pudo ser sometida a la corte suprema sino por vía de apelación extraordinaria y en las condiciones autorizadas por el artículo 14 de la ley 48. (Véase el sumario de la causa que se registra en el tomo 130, página 288, algunos de cuyos puntos pueden ser agregados al presente). Pág. 407.

M

Mandante (su responsabilidad). — Acordada al mandatario autorización para efectuar ciertos gastos, sin limitación alguna, no es a los terceros a quienes incumbe moderar los excesos de aquél, ni soportar las consecuencias de la extralimitación del mandato. Pág 231.

P

Pase. — Con las reservas que emanan de la constitución y leyes sobre patronato, puede concederse el pase a las bulas pontificias instituyendo obispo titular. Pág. 302.

Pensiones (su acumulación). — Es contraria al espíritu general de la ley número 4.349, y a su base económica, toda interpretación que pueda dar por resultado la acumulación de beneficios; por lo que, no puede legalmente acumularse una pensión concedida de acuerdo con dicha ley general y otra acordada con arreglo a las disposiciones de la ley especial número 4.235. Pág. 243.

Perención de instancia. — Producida la caducidad de la instancia por el transcurso del tiempo fijado por la ley, la solicitud de nuevas diligencias tendientes a hacer adelantar el juicio, no impide que aquélla sea alegada, dado que la perención no se purga sino por el hecho de consentirse algún trámite del procedimiento ulterior del juicio.

La circunstancia de que la paralización de los trámites tenga lugar antes de la citación de remate, o sea, antes de la audiencia del ejecutado, no obsta a que se opere la perención, dado que la instancia comienza con la demanda y que aquélla puede ser opuesta antes de trabado el pleito por demanda y contestación. Pág. 191.

Personas jurídicas. — Véase "Provincias".

Posesión (su adquisición). — La constancia en la respectiva escritura, de que el vendedor "se desiste de los derechos

cado, por defectos en el mismo y por falta de otras pruebas en cuanto a la posesión misma. Pág. 155.

Prueba testimonial (su eficacia para acreditar la tradición de un inmueble). — Carece de eficacia legal una prueba testimonial tendiente a acreditar la tradición del inmueble vendido en que los testigos no mencionan hecho alguno de que pueda deducirse la posesión, limitándose a afirmar que el actor la tuvo. (Siendo la posesión un derecho emergente de los hechos que la constituyen, esos hechos son los que deben probarse, que en lo relativo a inmuebles, son su cultura, percepción de frutos, su deslinde y demás que explícitamente enuncia el artículo 3.284 del código civil). Pág. 272.

Puertos. — Los puertos constituyen bienes públicos, y con arreglo a la doctrina, no son embargables. Pág. 267.

R

Recursos de apelación y nulidad en materia criminal. — Lo establecido por los artículos 690 y siguientes del código de procedimientos en lo criminal no es de aplicación a las cámaras federales de apelación. Pág. 61.

Recurso de nulidad. — Véase "Recurso extraordinario".

Recurso de queja. — Tampoco procede el de queja cuando ha sido interpuesto fuera del término perentorio que para deducirlo acuerda el artículo 231 de la ley 50. Pág. 150.

Recurso de reposición. — Las resoluciones de la corte suprema no son susceptibles de revocatoria con arreglo al artículo 10 de la ley número 27. Pág. 61.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que reconoce la procedencia del fuero federal y que por aplicación de las leyes procesales, ajenas al expresado recurso, hace constar que el juicio no es de la competencia de la justicia de paz, y carece, por ello, de aplicación la ley

estableció expresamente que incumbía a los demandantes la prueba de la culpabilidad de la demandada y que del análisis de la prueba se llegaba a la conclusión de declarar la responsabilidad de la última. (No existe decisión contraria a la inteligencia de la ley de ferrocarriles, y se trata de puntos de hecho). Pág. 70.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que desestima la defensa basada en que los artículos 12, 22, 23, 24, 29 y correlativos de la ley número 7.029, llamada de defensa social, eran violatorios de las disposiciones contenidas en los artículos 14 y 32 de la constitución nacional. Pág. 74.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que la cuestión planteada y resuelta ha sido si procedía o no imponer al vendedor de un inmueble la obligación de otorgar la fianza establecida por el artículo 1.425 del código civil. (Cuestión de derecho común, ajena por la tanto, al referido recurso).

Para que la invocación de garantías constitucionales de lugar al recurso extraordinario, es preciso que ellas tengan relación con la materia del pleito y que la decisión de éste dependa de la inteligencia que se dé a aquéllas. Pág. 169.

Recurso extraordinario. — El término señalado por al artículo 208 de la ley 50, para interponer el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, es fatal y no se suspende por el pedido de aclaratoria de la providencia recurrida.

No procede el expresado recurso contra providencias en que los tribunales se limitan a determinar la extensión de su propia jurisdicción por aplicación de sus leyes procesales. Pág. 171.

Recurso extraordinario. — Tratándose de la ley de papel sellado, no procede el recurso extraordinario del artícu-

lo 14, ley 48, cuando lo que se ha cuestinado, es solamente, el alcance y extensión que deba darse al articulo 23 de la ley 4.128, que forma parte integrante del código de procedimientos de la capital. Pág. 174.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del articulo 14, ley 48, contra una resolución de un juez de primera instancia de la capital, que declaró inapelable otra de un juez de paz, en que, en un juicio de desalojamiento, declaró no ser el recurrente parte en dicho juicio, habiendo éste invocado la garantía de la inviolabilidad de la defensa del articulo 18 de la constitución. Pág. 182.

Recurso extraordinario. — La ley 9.511 ha sido dictada con el propósito de completar las disposiciones del código civil relativas a la extensión de la responsabilidad que pesa sobre los bienes del deudor por el cumplimiento de sus obligaciones; por lo que una decisión basada en dicha ley, tiene por fundamento un precepto del derecho común, ajeno al recurso extraordinario del articulo 14, ley 48. Pág. 188.

Recurso extraordinario. — Si bien es cierto que el recurso autorizado por el articulo 14, de la ley de jurisdicción y competencia de 1863, denegado por una corte de justicia de provincia, procede cuando la validez de una ley, decreto o autoridad de provincia haya sido puesta en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la constitución nacional, tratados o leyes del congreso, no lo es menos que es condición indispensable de la procedencia del recurso, que exista un juicio radicado ante los tribunales locales con jurisdicción para decidir estas cuestiones.

Puesto en cuestión un derecho federal, procede en recurso extraordinario, cuando la sentencia final lo desconoce, ya sea explicitamente o de una manera implicita por omisión de pronunciamiento a su respecto, a menos que se haya hecho constar que la ley procesal in-

habilita al tribunal para resolverla: puesto que esto último equivale a no haber sido cuestionada *en el pleito* como lo requiere el artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia.

El recurso extraordinario, como todo lo que al fuero federal atañe, es de interpretación restrictiva y nada autoriza extenderle hasta rever la interpretación y aplicación que a su constitución y leyes procesales den los tribunales de provincia, a causa de que una cuestión federal sea afectada por esta interpretación, porque esos tribunales están obligados a asegurar las garantías que acuerdan las leyes supremas de la nación y no es posible admitir que inventen subterfugios para eludirlas. Pág. 196.

Recurso extraordiario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que declara no ser necesario el requisito de la protocolización de una escritura de compraventa de un inmueble hipotecado por encontrarse ésta debidamente autenticada e inscripta en el registro respectivo de la propiedad, en contra de las pretensiones del recurrente que invocó los artículos 7, 104 y 105 de la constitución nacional, y el artículo 3.° de la ley número 44 para fundar su acción. (La cuestión litigiosa quedó circunscripta a la obligación de protocolizar el título del deudor hipotecario, punto regido por el derecho común, código civil, artículo 1.211). Pág. 208.

Recurso extraordiario. — Es improcedente la intervención de la corte suprema en ejercicio de su jurisdicción apelada extraordinaria en un caso en que si bien se cuestionó la inteligencia de la ley nacional especial, no fué el recurrente sino la contraparte, el que invocó y sostuvo el derecho o privilegio acordado por dicha ley, y en que, además, la sentencia apelada lejos de desconocer la existencia o validez del privilegio, le reconoció en toda la ex-

tensión que le atribuyó la parte recurrida al hacerlo valer. Pág. 270.

Recurso extraordinario. — Habiéndose sostenido durante la substanciación de la causa, que el código penal no puede aplicarse a los delitos de injurias cometidas por la prensa por ser ello contrario al artículo 32 de la constitución nacional y resultando que la sentencia definitiva se ha pronunciado en contra del derecho fundado en esa cláusula constitucional, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48. Pág. 282.

Recurso extraordnario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un litigio en que si bien se invocó disposiciones del tratado de Montevideo, aprobado por la ley número 3.192, para fundar la competencia de los jueces de esta capital, la decisión dictada en última instancia que declaró la incompetencia de dichos jueces, sólo se apoyó en disposiciones legales de derecho común y en consideraciones de hecho extrañas todas ellas al referido recurso. Pág. 286.

Recurso extraordinario. — Es improcedente el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que si bien el recurrente manifestó al interponerlo, que ella era contraria "a la validez de un derecho o privilegio fundado en la ley nacional de vinos", de autos no resultó que hubiera sido materia del pleito la facultad de la legislatura provincial para dictar la ley de cuya aplicación se trata, ni que se hubiera cuestionado que correspondiese la aplicación preferente, en el caso, de la ley nacional referida, número 4.363.

Para la procedencia del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, es indispensable que la cuestión federal que puede autorizarlo, se haya discutido en el pleito, siendo indiferente a tal objeto, que la sentencia cite disposiciones de leyes especiales o de la constitución. Página 289.

Recurso extraordinario. — No corresponde ser revisada por la corte suprema una sentencia de la suprema corte de la provincia de Buenos Aires, que, sin tomar en consideración cláusula alguna de la constitución, tratado o ley del congreso, se limita a desechar el de inconstitucionalidad deducido para ante élla y a declarar bien aplicadas las leyes locales. Pág. 308.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra la sentencia de un superior tribunal de justicia, que declaró prescripto un crédito del Banco Hipotecario Nacional, aplicando disposiciones del códig. civil, sin que el expresado banco haya invocado, ni la sentencia desconocido derecho, privilegio o exención acordados por la ley especial que modifique las disposiciones del referido código, sobre prescripción liberatoria que constituyó el fundamento exclusivo de dicho fallo. Pág. 333.

Recurso extraordinario. — El recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, no autoriza a la corte suprema a rever decisiones que dicten los superiores tribunales de provincia respecto del alcance de su propia jurisdicción, regida por la constitución y leyes locales o la recusación de sus miembros prevista en sus leyes orgánicas y de procedimiento. Pág. 337.

Recurso extraordinario. — El recurso de nulidad no está autorizado por el artículo 14 de la ley número 48, y el de apelación a que el mismo se refiere, no puede fundarse en la invocación de artículos de la constitución, hecha con posterioridad a la sentencia apelada.

Los puntos que no han sido materia de discusión durante el pleito, no pueden servir de antecedente para fundar el recurso extraordinario, al que son extrañas las cuestiones procesales. Pág. 341.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, fundado en la garantía del

artículo 14 de la constitución nacional, interpuesto contra una resolución que deniega un recurso de *habeas corpus*, basada en que la libertad del recurrente no está restringida en lo más mínimo. (Fundamento de hecho irrevisible por la colte suprema en la instancia extraordinaria). Pág. 344.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14 ley 48, contra una resolución denegatoria de un pedido de que se diera por terminado un concurso civil "en virtud de haber transcurrido algo más de seis años desde su presentación, y que durante este tiempo sus acreedores no han hecho gestión especial alguna", si de autos resulta que si bien el recurrente invocó los artículos 14, 31 y 33 de la constitución nacional, el recurso no se fundó en que hubiera incompatibilidad entre un precepto del código de procedimientos y una garantía constitucional, sinó en que dicho código, adolecía, en concepto del recurrente, de una omisión en mérito de la cual no pudo prosperar su pretensión, y además, que la apelación interpuesta se funda en cuestiones de derecho común, tales como las que tienden a fijar el alcance de los artículos 727 y 745 del código de procedimientos de la capital. (No basta para la procedencia del recurso extraordinario que se invoque un precepto de la constitución, si el pleito no ha de resolverse por aplicación directa o inmediata de la garantía aludida. Pág. 352.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, basada en el artículo 17 de la constitución nacional, contra una sentencia en que se hace constar que "ni tampoco de la inteligencia o amplitud que se atribuyera a la citada cláusula constitucional (del artículo 17) dependía la solución del asunto, sinó por el contrario, ella dependía de la interpretación de disposiciones del código procesal". Pág. 387.

Recurso extraordinario. — Es improcedente el recurso de queja por denegación del extraordinario del artículo 14, ley 48, interpuesto fuera del término establecido por el artículo 231 de la ley 50 y artículos 235 y 236 del código de procedimientos de la capital.

La cuestión de si la resolución denegatoria del recurso extraordinario debe notificarse por nota u otra forma, es un punto extraño a la jurisdicción de la corte suprema. (Interpretación de la ley procesal). Pág. 393.

Recurso extraordinario. — El auto denegatorio de un pedido de que se convierta en definitivo el sobreseimiento provisional anteriormente decretado, fundado en que no se han aportado nuevos elementos de juicio que hagan modificar el criterio judicial que sirvió de base al decreto de sobreseimiento provisional, resuelve una cuestión de hecho que no es susceptible de ser revisada en la instancia extraordinaria del artículo 14, ley 48, ni tiene el carácter de sentencia definitiva a los fines del recurso extraordinario. Pág. 403.

Recurso extraordinario. — La cuestión de si determinada persona es o no apoderado de otra, es de derecho común, excluida del recurso extraordinario del artículo 14, ley número 48. Pág. 241.

Recurso extraordinario. — Es improcedente el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, interpuesto en una querella por violación de la ley de telégrafos número 750, que se dice cometida con la instalación clandestina de aparatos de radiotelegrafía, en que para poder apreciar y juzgar del carácter, naturaleza y objeto de dicha instalación, es necesario examinar la prueba producida al respecto, lo que es inadmisible en el expresado recurso. Pág. 429.

Recurso ordinario de apelación. — Las causas por defraudación aduanera son de carácter criminal, y no procede en en ellas la tercera instancia ordinaria prevista en el ar-

empréstito, sin encontrarse en ellos referencia alguna a la ley respectiva o autorización de la legislatura, exigida por la constitución provincial. (De aplicación al caso el artículo 470 del código de procedimientos de la capital, supletorio en lo federal según la ley 3.981). Página 82.

Tradición de inmuebles a los efectos de la adquisión del dominio. — La tradición de un bien raíz vendido en una provincia que no es aquella en que se halla ubicado aquél, no hace adquirir el dominio del mismo ni autoriza el ejercicio de acciones reales mientras no haya sido protocolizada en esta última provincia, por orden de juez competente, la respectiva escritura pública. Pág. 272.

Transporte de haciendas por ferrocarril. — Véase "Daños y perjuicios".

Tribunales locales (su competencia). — La competencia de los tribunales locales, por razón de la materia, depende del hecho y no de las leyes que se invoquen por las partes; de suerte que no basta la objección de la inconstitucionalidad de las leyes locales para privar a los tribunales de provincia de la jurisdicción que les compete para conocer en causas regidas por dichas leyes. Pág. 407.

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXXXI — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Calle Perú, 856-58

1920

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXXXI — ENTREGA SEXTA



BUENOS AIRES
OTERO & CO., IMPRESORES
Calle Perú, 856-58
1920

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXXXI — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

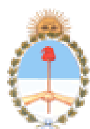
OTERO & CO., IMPRESORES

Calle Perú, 856-58

1920

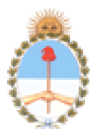
HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

Acordada dictada por la Corte Suprema de la Nación, reglamentando la ley número 10.996 sobre el ejercicio de la procuración.

En Buenos Aires a veintinueve de Noviembre de mil novecientos diez y nueve, reunidos en acuerdo extraordinario el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor don Antonio Bermejo y los señores Ministros, doctores don Nicanor González del Solar, don Dámaso E. Palacio, don José Figueroa Alcorta y don Ramón Méndez, dijeron: Que habiendo dispuesto la ley número 10.996 sobre ejercicio de la procuración, en su artículo 18, que esta Corte Suprema reglamente la forma en que ha de llevarse el registro de procuradores y que lo comunique, con las modificaciones que sufra, a las Cámaras de Apelaciones de la Capital y demás Cámaras Federales de Apelaciones, a los efectos que en el mismo se determina, acordaron: 1.° El funcionario designado por la acordada de la fecha para que atienda el registro de matrícula de procuradores creado por la referida ley en su artículo 2.°, tendrá las siguientes obligaciones: *a)* llevar un libro en que se anotarán los procuradores inscriptos, con determinación de las condiciones de su inscripción con relación a los requisitos establecidos en la ley, y clase de garantía otorgada; *b)* formar un registro de los depósitos hipotecas y fianzas de acuerdo con lo que determina el artículo 3.°, inciso 4.° de la ley; *c)* abrir un libro de correcciones disciplinarias y suspensiones de procuradores; *d)* remitir mensualmente a todos los jueces y tribunales de la Capital Federal, tribunales y jueces federales de las provincias y a los jueces letrados de los territorios nacionales la nómina de los procuradores inscriptos, debiendo formular en el mes de Febrero de cada año otra, general o impresa, la que será asimismo enviada a las funcionarios indicados; *e)* hacer saber a todos los jueces y tribunales las

suspensiones o eliminaciones de los procuradores inscriptos en su matrícula: *f)* fijar en la tablilla del tribunal el nombre de los procuradores que soliciten su inscripción durante el término de ocho días. 2.° Para la inscripción en el Registro de Procuradores deberán los interesados producir una información ante el juez respectivo, en la que se acreditarán todos los requisitos que establece la referida ley para cada caso, en la siguiente forma: *a)* mayoría de edad, que se justificará con la partida de nacimiento o libreta de enrolamiento; *b)* prestar ante el juez el juramento que determina el artículo 3.°, inciso 2 de la ley; *c)* acompañar los títulos, certificados o comprobantes que determinan los artículos 4.°, 13 y 3.°, inciso 3.° de la misma; *d)* acompañar un certificado expedido por la policía para comprobar no estar comprendido en las causas de impedimento que establece el inciso 1.° del artículo 5.°. 3.° La precedente información podrá producirse: en la Capital, ante el Juez Federal de lo Civil y Comercial en turno y el de Primera Instancia en lo Civil en turno de la justicia ordinaria; en las provincias, ante el Juez Federal y en las Secciones en que hubiese más de uno el que se encontrare de turno; en los territorios nacionales, ante los Jueces Letrados y en la Pampa Central ante el de lo Civil y Comercial. 4.° Los fiadores a que se refiere el inciso 4.° del artículo 3.° sólo podrán otorgar hasta dos fianzas. 5.° El depósito de garantía a que se refiere el inciso 4.° del artículo 3.° de la ley se hará en el Banco de la Nación Argentina. 6.° Los certificados a que se refiere el artículo 13 de la ley podrán ser requeridos verbalmente de los actuarios por los interesados cuando se trate de expedientes en tramitación. 7.° Llenados todos los requisitos exigidos precedentemente y efectuado el depósito de garantía, después de los ocho días que establece el inciso *f)* del punto 1.° de la presente acordada, esta Corte Suprema o el tribunal correspondiente, según el artículo 2.° segunda parte, aprobará o rechazará la información producida y si fuese aceptada ordenará se otorgue por el funcionario designado para llevar el registro, un

certificado en el que conste estar el solicitante habilitado para ejercer la procuración por haber llenado los requisitos legales.
8.° La presente reglamentación servirá también para el registro que deben llevar los tribunales y jueces expresados en la segunda parte del artículo 2.° de la referida ley.

Así lo dispusieron y mandaron ordenando se publicase, se comunicase a los tribunales expresados en el artículo 18 de la referida ley y se registrase en el libro respectivo.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — E. M. Zavalía, Secretario.

José N. Miro contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.° Con arreglo al artículo 993 del Código Civil, las actuaciones de un expediente administrativo tienen el valor de instrumento auténtico y hacen plena fe de los hechos a que se refieren, mientras no sean argüidos de falsos, por lo que hacen fe entre las partes y respecto de terceros y constituyen una prueba de carácter indivisible.

2.° El recibo del capital por el acreedor, sin reserva alguna sobre los intereses, extingue la obligación del deudor respecto de ellos (artículo 624 del Código Civil).

3.° La ley de Obras Públicas número 775 no autoriza a reclamar perjuicios por suspensión de los trabajos sino a pedir la rescisión del contrato (artículo 70, inci-

sos 3.° y 4.°), sin otra compensación que la que establece su artículo 71, en los términos que la misma determina

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 26 de 1918.

Y vistos: Estos autos seguidos por José N. Miró contra el Gobierno de la Nación, sobre cobro de pesos, de cuyo estudio resulta:

Que a fojas 58 se presenta don José Planes, en nombre del actor, entablando demanda por cobro de la suma de 236.217.91 pesos moneda nacional, en concepto de obras realizadas para el Estado, no pagadas en su totalidad, y por indemnización de daños y perjuicios.

Que el Superior Gobierno de la Nación por intermedio del señor Ministro de Guerra, contrató con los señores Dussi y Pereyra la construcción de las obras de mampostería en los Cuarteles de Caballería y obras complementarias en los de Infantería del Campo de Mayo. Que el contrato tuvo origen en las actuaciones administrativas producidas con motivo de la licitación de las referidas obras, acto que se realizó el 21 de Enero de 1905 y al cual concurrieron varios proponentes, entre ellos Dussi y Pereyra.

Que la 5.ª División del Ministerio de Guerra, encargada de las construcciones militares, aconsejó por intermedio de su Jefe, en comunicación del 26 de Enero de 1905, dirigida al Ministerio respectivo, que se aprobara la propuesta de los contratistas Dussi y Pereyra, por ser la de precios más bajos y la más ventajosa, enviando al mismo tiempo copia del convenio *ad referendum* que en su virtud había realizado con los mismos el 26 de Enero de 1905, en el cual, después de especificar las recíprocas obligaciones de los contratantes se atienen en lo demás a las disposiciones de la Ley de Obras Públicas de fecha Julio 20 de 1876; convenio que fué apro-

bado por el poder Ejecutivo de la Nación, por decreto de fecha 26 de Enero de 1905, empezando a regir desde entonces el contrato.

Que como parte integrante del convenio *ad referendum* aprobado por el Superior Gobierno, estaban los pliegos de condiciones donde se consigna la manera de hacer el trabajo, el procedimiento a emplearse, los materiales y los precios unitarios que fijan de común acuerdo los contratantes, pliegos que fueron también declarados ley de las partes en el decreto referido que se elevó a escritura pública el 3 de Febrero de 1905 por ante el Escribano General de Gobierno.

Que las obras comenzaron el 27 de Febrero de 1905 de acuerdo con la cláusula segunda del contrato y siguieron con algunas interrupciones hasta su completa y satisfactoria terminación en Diciembre de 1909, constando en los libros que según la cláusula diez del contrato debían llevarse, las causas que originaran la paralización temporaria de los trabajos como asimismo otras circunstancias.

Que durante la ejecución de las obras y con fecha 13 de Enero de 1906, los señores Dussi y Pereyra disuelven la sociedad, haciéndose cargo del activo y pasivo el socio Pereyra, el que, a su vez cedió sus acciones y derechos en el contrato al señor José N. Miró, quien prosiguió las obras contratadas por su antecesor llegando a concluirlas como consta en las actuaciones administrativas producidas con ese motivo ante el Ministerio de Guerra.

Que el Superior Gobierno de la Nación es deudor al señor Miró de la cantidad que reclama que obedece a las causales siguientes: *a)* No se cumplió por parte de la 5.ª División el artículo 5.º de las condiciones accesorias de acopiar todos los materiales para el trabajo con anticipación al comienzo de las obras, pues faltaron ladrillos, como consta en el libro de pedidos (véase pedido fecha 5 de Abril de 1905), ni se proveyó a los contratistas del pozo semisurgente para el agua, obligándolos a proveerse del molino que pertenece al Regimiento 4.º de Caballería, después de llenar las necesidades

de agua del regimiento que si a ello se agrega la falta de cemento portland, fierro y otros materiales, cuyos reclamos constan en los libros respectivos, puede afirmarse que la 5.ª División encargada de cumplir el contrato, ha estado muy lejos de hacerlo, irrogando así perjuicios a los contratistas; *b)* Que el artículo 10 de las condiciones accesorias, no ha sido cumplido en forma por la 5.ª División, pues, habiendo comenzado los trabajos el día 27 de Febrero de 1905 a las 6 a. m., no se proveyó a la empresa de los peones y en vez de los peones civiles entregaron soldados con uniforme que fueron 25 hombres del Regimiento 4.º de Caballería, obligando sucesivamente al contratista a recibir soldados hasta el día 16 de Mayo de 1906, fecha en que se retiraron éstos y fueron reemplazados por penados mlitares hasta el 1.º de Septiembre del mismo año y recién a partir del 2 del mismo mes hasta la terminación de las obras, se dieron los peones civiles que debieron darse desde el comienzo de las mismas. Que se debe tener en cuenta que la 5.ª División desde el 1.º de Septiembre de 1907 hasta el 15 de Octubre del mismo año, redujo medio peón por albañil y desde el 16 del mismo hasta fines de 1909, sólo dió un peón por albañil, sin tener en vista los perjuicios que ocasionaba al contratista ni sus protestas que figuran en los libros llevados según lo establece el contrato; *c)* Que la empresa debía percibir del Ministerio de Guerra a razón de 2.50 pesos moneda nacional, como jornal para pago de los peones ocupados en las obras y que la administración, alojamiento, manutención y pago de dichos peones creó un grave inconveniente de orden económico a su mandante, pues se le entregaron los peones a que tenía derecho pero no en la forma establecida por el contrato y como lo expresa el artículo 10 de las condiciones accesorias. Que la 5.ª División al exigir al contratista que se hiciera cargo del personal de peones, lo alojara, aprovisionara y pagara junto con el personal de la Empresa, le obligó a ampliar sus instalaciones para alojar ese personal de peones, correspondientes al Ministerio de la Guerra, realizando un gasto de 3.000 pesos moneda na-

cional. Los pasajes de ferrocarril y acarreo de esos peones desde Buenos Aires al Campo de Mayo, importan la suma de 4.320 pesos moneda nacional, y los jornales de peones que ha provisto el contratista, son los siguientes: para trabajos contratados, pesos 34.536 moneda nacional; para trabajos no contratados pesos 19.749 moneda nacional, que con el aumento de precio a pesos 0.50, importa la cantidad de 27.140.50 pesos moneda nacional. Que los gastos efectuados para pagar los peones que se ocuparon durante la época en que prestaron servicio los soldados y penados que no han sido aún pagados importan la cantidad de 10.000 pesos moneda nacional. Que los reducidos por la 5.ª División, o sean, no computados desde el 1.° de Septiembre de 1907 hasta fines del año 1909, o sean, 6.370 jornales que a tres pesos importan la suma de 19.110 pesos moneda nacional; *d)* Que respecto a trabajos no computados está el de escultura de los frentes de los pabellones de oficiales, pues habiendo convenido con la 5.ª División el precio en 5 pesos el metro cuadrado por la mano de obra de revoque de dichos edificios en cambio de que el trabajo de escultura se pagara aparte y que se contrató con los señores Chiesa y Aschielo por 5.000 pesos moneda nacional, los dos pabellones ya indicados, suma que aún no se ha pagado a su parte. Que en los techos de cemento armado ni se ha pagado la diferencia de espesor que resulta que debe estimarse en cuatro centímetros que ha resultado mayor que los perfiles de los planos, pago que procede por los antecedentes que ya existen en la 5.ª División relativos al cuartel de Belgrano que según el dictamen del director de arquitectura en el arbitraje con la empresa Fiorini en el año 1908, se mandó pagar ese espesor importando la diferencia según el cálculo sobre 12.000 metros cuadrados a 1.50 pesos moneda nacional, la cantidad de 18.000 pesos moneda nacional.

Que a lo expuesto se agrega la falta de pago de los intereses correspondientes al certificado de Abril de 1908, de los descuentos de 10 % del certificado N.os 1 al 30, cuyo importe es de pesos 33.450.86 que no han sido pagados a su

mandante porque el señor Jefe de la 5.ª División dice en su informe (Expediente letra M. N.º 1.220, de fecha Enero de 1914, elevado al Procurador del Tesoro), que a ese certificado no le corresponden intereses por ser devolución de capital.

Que el contrato dice que se retendrá el 10 % de cada liquidación definitiva de los trabajos y ésto es precisamente lo que ha ocurrido, ese certificado es la devolución por estar la parte de obra terminada y recibida de conformidad que era mampostería, techos de cemento armado, revoque, pisos y columnas, etc., y como en esa fecha todos los edificios estaban terminados y ocupados por las tropas, menos dos edificios, esa devolución procede de acuerdo con el artículo 53 de la Ley de Obras Públicas de 1876.

Que como lo que se adeuda a su parte en esa fecha por trabajos realizados era más que suficiente para responder a cualesquiera diferencia, siendo la mejor prueba de ello que al poco tiempo se procedió a la liquidación final con un excedente de pesos 53.715.32 moneda nacional, a favor de su mandante que se mandó liquidar por la Contaduría General de la Nación con fecha 22 de Febrero de 1910.

Que es perfectamente legítimo que se abonen a su mandante los intereses que reclama de manera que aceptando la liquidación tal como la presenta la 5.ª División del Gabinete Militar corresponde después de sumados el certificado número 32, de Abril del año 1908, por 12.249.77 $ m/n., y el certificado de los descuentos números 1 al 30, también de Abril de 1908 por 33.540.86 pesos moneda nacional, que hacen un total de pesos 45.790.63 moneda nacional, por intereses, la suma de pesos 2.113.11 moneda nacional, y que como se ha pagado por certificado número 32 la cantidad de pesos 670.70 moneda nacional, lo que se adeuda aún es la suma de 1.442.41 pesos moneda nacional que agregada a las cantidades expresadas por diversos conceptos hacen un total de 236.217.01 pesos moneda nacional.

Que las disposiciones contenidas en la Ley de Obras Pú-

blicas se han cumplido por los contratistas. Que el contrato celebrado fué sobre construcción de obras que fueron realizadas con arreglo al convenio pero que para ello hubo que hacer gastos que deben cargarse al Superior Gobierno desde que fueron determinados por la falta de cumplimiento a las obligaciones contractuales por parte de la 5.ª División Militar.

Que los artículos 496, 505 inciso 3.º, 622, 629, 630, 512, 902, 576, 900, 1.197 y concordantes del Código Civil, fundan acabadamente esta acción y que de acuerdo con los artículos del referido contrato y de los 38 y 41 de la Ley de Obras Públicas, como asimismo de las obliagaciones contractuales es evidente la procedencia del nombramiento de un tribunal arbitral para la resolución de este asunto, pidiendo en definitiva se condene al Gobierno de la Nación al pago de la cantidad reclamada con los intereses y las costas del juicio.

Declarada la competencia del Juzgado y corrido traslado de la demanda a fojas 80, es evacuado a fojas 82 por el señor Procurador Fiscal, manifestando:

Que su parte aduce como defensa la de haber pagado la suma a que se obligó por el contrato y en su virtud rechaza por improcedente todas y cada una de las partidas indicadas en la demanda. Que no tienen más fundamento que la fantasía del actor, que a éste no le incumbe juzgar si los peones aportados por el Gobierno debían o no llevar uniforme y si eran penados o soldados. Que habiendo el Gobierno cumplido en un todo con el contrato y pagado la liquidación final como lo confiesa el actor a fojas 45, no puede ser pasible de ningún perjuicio que no ha ocasionado, negando al actor todo derecho a reclamar daños o perjuicios, y pide el rechazo de la demanda, con costas.

Abierta la causa a prueba a fojas 84, se produce la que informa el certificado del actuario de fojas 221, y habiendo sólo la parte actora alegado sobre su mérito a fojas 223, quedan estos autos en estado de dictarse sentencia definitiva.

Y considerando:

1.° Que según se desprende del testimonio que corre a fojas 1 y siguientes, la 5.ª División del Estado Mayor del Ejército celebró un contrato con los señores Dussi y Pereyra, de quienes es hoy cesionario don José N. Miró, para lo construcción de las obras de mampostería de dos cuarteles de caballería y complementarias en los de infantería, que fué aprobado por el Superior Gobierno Nacional previa licitación pública, de conformidad con los pliegos de condiciones generales y accesorios insertos en el mismo.

2.° Que el artículo 10 de las referidas condiciones establecía que las órdenes e instrucciones que recibiera el contratista serían dadas por escrito por los ingenieros inspectores y asentadas en un libro que se llevaría en la obra por duplicado denominado "Libro de Ordenes". Agrega que se llevará además un "Libro de Pedidos" por duplicado, donde el contratista asentará cuanta pregunta, observación o protesta crea del caso, sin cuyo requisito no tendrá valor ulteriormente.

3.° Que constituyendo el contrato y condiciones de la referencia la ley de las partes, ambas se hallan sujetas a su fiel cumplimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.197 del Código Civil, y en su virtud el "Libro de Ordenes" y el "Libro de Pedidos", debían contener ya sea en forma de instrucciones o de reclamos todas las incidencias que pudiera motivar el cumplimiento del referido contrato y en consecuencia esta demanda no puede prosperar sinó en aquellas cuestiones que en su oportunidad fueron anotadas en los asientos indicados.

4.° Que el señor Procurador Fiscal ha opuesto como única defensa la de haber pagado el Superior Gobierno la liquidación practicada de los trabajos efectuados en las obras contratadas, lo que si bien ha sido reconocido en la demanda, no puede llegar al extremo de significar la renuncia a los reclamos a que el actor se considere con derecho, pues la

aceptación de la referida liquidación no tiene otro alcance que la conformidad en el detalle de los trabajos enumerados como lo revela la protesta corriente de fojas 142 del expediente administrativo, correspondiendo en su virtud no hacer lugar a la excepción opuesta y examinar las diversas cuestiones que fundamentan la presente demanda.

5.° Que respecto a los reclamos formulados con motivo de los soldados y penados empleados como peones de los albañiles, las diferencias de jornales por peones ocupados en reemplazo de aquellos y los perjuicios ocasionados por los mismos debe tenerse presente que a fojas 47, 48 y 49 del ex-expediente administrativo, consta que de acuerdo con la ampliación del contrato se aumentó a 3 pesos moneda nacional el metro cúbico de mampostería en el concepto de que los contratistas renunciaban a todo reclamo no sólo referente a los precios convenidos sinó también a la clase de peones empleados con los cuales deberían continuar en las obras contratadas. Que en su virtud el actor no tiene derecho a formular reclamo alguno acerca de si los peones eran soldados o penados, como también a los perjuicios que afirma le ocasionaron en los trabajos realizados.

Otro tanto sucede en lo relativo a las diferencias de jornales por peones ocupados en reemplazo de los soldados, que fueron liquidados a razón de pesos 2.50 moneda nacional por día, mientras el actor pretende se le abonen tres pesos diarios por peón, pues a fojas 166 del expediente administrativo consta que los mismos contratistas reclamaban que en el certificado del mes de Julio de 1905 se incluyeran los jornales de los peones que tuvieron que ocupar por no haberlos entregado la 5.ª División del Gabinete Militar y el precio que fijaban a los peones era el de pesos 2.50 moneda nacional, por día, lo que demuestra el ningún fundamento de este pedido.

6.° En cuanto al reclamo de la falta de agua y de materiales suficientes para los trabajos a efectuarse, debe tenerse presente que jamás fué admitido por la 5.ª División del Gabinete Militar, según consta a fojas 46, 162 y 163 del ex-

pediente agregado, habiendo este último sostenido por el contrario que los contratistas no se colocaron en las condiciones que establecía el artículo 5.° del contrato aparte de que el artículo 6.° de las condiciones accesorias para la licitación establecía que el contratista de la mano de obra debía correr con la relativo a la provisión de agua semisurgente de la segunda napa. Resulta de los libros respectivos que el Gabinete Militar rechazó los referidos cargos del actor y no habiéndose justificado los extremos sustentados en el curso de este juicio, corresponde declarar su improcedencia. Es verdad que el perito designado, Jeronimo Cherara Palma llega a conclusiones distintas; pero a fojas 183, reconoce que entre los antecedentes de las obras no ha encontrado constancias de las quejas o protestas de la empresa por la falta de agua, siendo probable, agrega, que ellas hayan existido verbalmente o por cuerda separada, porque en el "Libro de Ordenes" bajo el número 40, y con fecha 20 de Noviembre de 1905, existe un acta en la cual se hace constar que se entrega a los contratistas un malacate y bomba correspondiente a un pozo preparado y en buen uso. Por lo tanto, dice, el acta de la 5.ª División no se responsabiliza de la falta de agua mientras los señores contratistas no se coloquen en las condiciones accesorias.

De todo lo cual se infiere que no existiendo constancias de estos reclamos en los libros respectivos o habiendo sido desconocidos por los ingenieros de la 5.ª División del Gabinete Militar, como resulta en lo relativo a la queja por falta de materiales acopiados, forzoso es llegar a la conclusión indicada anteriormente desde que no se han acreditado en debida forma las aseveraciones hechas por la parte actora.

7.° Respecto de los perjuicios sufridos por el retardo con que los soldados y penados llegaban al trabajo y los gastos de alojamiento y traslación ocasionados al ser reemplazados por peones civiles, debe observarse que de acuerdo con el artículo 10 de las condiciones accesorias, la 5.ª División del Gabinete Militar suministraría los peones quienes ten-

drían el mismo horario de trabajo que el personal del contratista. Ahora bien, del estudio de estas actuaciones resulta que los contratistas reclamaron en diversas oportunidades por el atraso con que se presentaban al trabajo los soldados, según costa a fs. 154, 165 y 166, reconociéndolo así el demandado a fojas 49 del expediente administrativo, lo que se halla ratificado con las declaraciones de los testigos Luis Concomi a fojas 109 vuelta, Esteban Pinio a fojas 111, Felipe Sangiorgi a fojas 120 vuelta, Angel Beccasia a fojas 122, Pedro R. Peci a fojas 128 y Julio Protto a fojas 151.

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 6.º de las condiciones accesorias, el contratista de la mano de obra debía correr con todo lo que se refiere a la construcción de andamios, alojamiento y manutención, etc., de su personal, dentro del cual no se hallaban comprendidos los peones que debía suministrar la 5.ª División del Gabinete Militar según el artículo 10, y es evidente que desde el momento en que aquellos fueron reemplazados por peones civiles tomados por el contratistas, los gastos relativos a traslación y alojamiento tuvieron que correr por su cuenta lo que tenía que perjudicarle al no cumplirse las cláusulas del convenio correspondiendo en su virtud reconocer que los perjuicios ocasionados por ambos conceptos deben ser indemnizados por el Superior Gobierno.

8.º En cuanto a los reclamos formulados por disminución del número de peones convenido, trabajos extraordinarios de ornato en las construcciones para los oficiales y diferencias de espesor de los techos de cemento, es indudable que de acuerdo con la transcripción corriente a fojas 50, 52 y 53, la Dirección Militar redujo primero a uno y medio peón por oficial albañil y a un sólo peón después, contrariando lo dispuesto en el artículo 10 de las condiciones accesorias. Los trabajos extraordinarios de ornato de los pabellones de oficiales y mayor espesor en los techos, resultan acreditados en el libro de pedidos, según consta a fojas 50 y lo confirman los testigos Esteban Pini a fojas 111, Felipe Sangiorgi a fojas

120 vuelta y Angel Becasia a fojas 122 y el perito Jerónimo Cherara Palma en su informe de fojas 208, llega a la conclusión de que el cambio de los revoques en los pabellones de oficiales fué ordenado a la empresa y que los adornos y esculturas son verdaderos materiales de construcción cuya provisión ha debido ser hecha por el Ministerio de Guerra. A fojas 213 dice que el exceso de espesor que ha resultado en los techos de hormigón armado constituye un perjuicio por causas de fuerza mayor que debe ser abonado a la empresa de acuerdo con las disposiciones de la Ley de Obras Públicas.

9.° Finalmente, respecto de los intereses reclamados por no haber sido abonados y perjuicios sufridos por la suspensión de las obras, cabe observar que de acuerdo con la liquidación practicada y aceptada a fojas 74 y siguientes del expediente administrativo, el saldo por interesés fué chancelado el 19 de Agosto de 1914, según consta a fojas 84 vuelta, y en cuanto a la suspensión de las obras el mismo constructor a fojas 52 del referido expediente, solicita se le considere en las mismas condiciones que los demás contratistas para el caso posible de una suspensión, lo que demuestra el ningún derecho que le asiste con sujeción al convenio firmado.

10. De lo expuesto resulta que tratándose de un contrato de mano de obra en que una de las partes se obligaba a efectuar un trabajo por un precio determinado debiendo proveer la otra los peones y el material necesario y quedando evidenciado con las pruebas producidas que algunos de los reclamos formulados en la presente demanda han sido debidamente justificados no obstante haber sido desconocidos por el Superior Gobierno según consta del decreto que corre a fojas 77 de estos autos y fojas 54 del expediente administrativo, corresponde que el avalúo de los perjuicios sufridos sea practicado de conformidad con las constancias existentes en los libros de "Ordenes" y "Pedidos" por árbitros designados al efecto, atento lo dispuesto en el artículo 1627 del Có-

digo Civil y lo consagrado por la jurisprudencia en casos análogos.

Por estos fundamentos, fallo: no haciendo lugar a la presente demanda en lo relativo a los reclamos por empleo de soldados y penados, perjuicios ocasionados por los mismos, diferencias por jornales de peones, falta de agua y materiales e intereses adeudados de conformidad con los considerandos 5.° 6.° y 9.° de esta sentencia, y declarando que el Gobierno de la Nación deberá abonar a don José N. Miró la cantidad que fijen peritos en lo relativo a los perjuicios sufridos por el retardo con que los soldados y peones llegaban al trabajo, por los gastos de alojamiento y traslación de los peones que reemplazaron a los soldados, disminución de peones a los oficiales, trabajos de ornato en las construcciones para oficiales y las diferencias de espesor en los techos de cemento, de acuerdo con las constancias en los libros de "Ordenes" y "Pedidos" y con lo establecido en los considerandos 7.° y 8.°, todo sin costas, atenta la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese y repónganse las fojas. — *Manuel B. de Anchorena.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Abril 7 de 1919.

Vistos: En apelación estos autos seguidos por don José N. Miró contra el Gobierno de la Nación sobre cobro de pesos, se confirma por sus fundamentos y sin costas la sentencia recurrida de fojas 244. Devuélvanse y repónganse las fojas en primera instancia. — *A. Urdinarrain.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 26 de 1919.

Vistos y considerando:

1.° Que la sentencia de fojas 244, confirmada por sus

fundamentos por la de fojas 287 que se ha traído en apelación hace constar circunstanciadamente los antecedentes y consideraciones legales que autorizan a desestimar las pretensiones de la parte actora respecto de los siguientes capítulos de la demanda: *a)* los reclamos fundados en que el Gobierno proporcionó penados y soldados en cambio de peones civiles; *b)* los perjuicios que se dicen ocasionados por los mismos; *c)* la diferencia de jornales por peones ocupados en reemplazo de aquéllos; *d)* los perjuicios causados por no habérsele proporcionado agua para las obras; *e)* los intereses de la liquidación final.

2.° Que para desestimar las reclamaciones comprendidas en los puntos *a*, *b* y *c* del considerando precedente, la sentencia se funda en las constancias de fojas 47, 48, 49 y 166 del expediente adminitsrativo agregado y contra tales comprobantes la parte actora arguye que los antecedentes del expediente administrativo contrarios a su derecho, no han debido ser tomados en cuenta pues ese expediente fué requerido como prueba por su parte y no como prueba del fisco.

3.° Que, entre tanto, y con arreglo al artículo 993 del Código Civil y a la jurisprudencia establecida, las actuaciones de un expediente administrativo, tienen el valor de instrumento auténtico y hacen plena fe de los hechos a que se refieren, mientras no sean argüidos de falsos (Fallos, tomo 77, página 430, considerando 12 página 441) de lo que se desprende además, y conforme a esa jurisprudencia, que dicho instrumento hace fe entre las partes y respecto de terceros y que es una prueba indivisible (artículos 994, 1.026 y 1.029, Código Civil), como quiera que no puede atribuírsele un efecto más restringido que el que se da a los documentos privados una vez que se elevan a instrumentos públicos por los medios que la ley autoriza.

4.° Que en cuanto a los perjuicios que se dicen causados por no haberse proporcionado agua al contratista, se desestiman en la sentencia apelada porque no hay constancia de

reclamo alguno al respecto, conclusión que se ajusta a los antecedentes de autos.

5.° Que por lo que hace a los inetereses de la liquidación final, la sentencia hace constar que el saldo fué cancelado en 19 de Agosto de 1914, sin observación de parte del contratista, siendo de agregar que conforme a lo dispuesto por el artículo 624 del Código Civil y a lo resuelto en casos análogos, el recibo del capital por el acreedor, sin reserva alguna sobre los intereses, extingue la obligación del deudor respecto de ellos. (Fallos, tomo 120, página 5; tomo 127, página 87, entre otros).

6.° Que el punto relativo a perjuicios por suspensión de las obras en razón de la falta de materiales, ha quedado resuelto por el convenio que indica la sentencia referida (considerando 9.° fojas 256 vuelta), celebrado por el contratista con el Poder Ejecutivo; pero aún faltando ese acuerdo que deja sin base la reclamación intentada posteriormente, cabe observar que la ley de obras públicas número 775 no autoriza a reclamar perjuicios por suspensión de los trabajos, sino a pedir la rescisión del contrato (Artículo 70, incisos 3.° y 4.°), sin otra compensación que la que establece el artículo 71 de la ley citada, en los términos que la misma determina.

7.° Que la sentencia admite el reclamo por los perjuicios y gastos relativos al retardo con que los penados y soldados llegaban al trabajo, y a la traslación y alojamiento de peones tomados por el contratista en cambio de los que debió suministrarle el demandado; y es evidente que tales gastos, como asimismo los relativos al ornato del pabellón de oficiales y al mayor espesor de los techos, deben indemnizarse, toda vez que no se ha demostrado por el Gobierno que hayan sido pagados.

8.° Que en el testimonio del contrato corriente a fojas 1 (artículo 7.°, fojas 10 vuelta), se ha establecido: "si se resolviese emplear materiales o efectuar obras no previstas en el contrato, se avaluará previamente a los precios consignados en el mismo contrato para otras obras o materiales análogos.

Si los precios no pudiesen deteminarse por analogía, se avaluarán por la 5.ª División del E. M. de acuerdo con el contratista y en caso de discordancia serán fijados por peritos arbitradores".

9.° Que la prueba producida permite establecer que el contratista ha efectuado las obras que se indican en el considerando 7.° de esto resolución, y en consecuencia, con arreglo a la estipulación contractual de que se hace mérito precedentemente, conrresponde que el monto de las indemnizaciones debidas se establezcan por árbitros arbitradores.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada, sin costas, por no haber prosperado la demanda en todas sus partes. Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Fisco Nacional contra los herederos de don Bartolomé L. Cordero, sobre expropiación.

Sumario: 1.° La Corte Suprema tiene reiteradamente establecido que cuando la toma de posesión de un terreno ha precedido a la expropiación del mismo, el precio a fijarse es el que tenía en la fecha en que el expropiado se posesionó del inmueble.

2.° Con arreglo al artículo 15 de la ley general de Expropiación, el valor de los bienes debe regularse por el que hubieran tenido si la obra no hubiere sido ejecutada, ni aún autorizada, y conforme al artículo 18, en lo pertienente, debe comprender, también, los perjuicios que sean consecuencia forzosa de la expropiación, sin consideración a ventajas o ganancias hipotéticas.

3.° Si bien, en general, el fraccionamiento puede constituir un perjuicio, debe entenderse referido a los casos en que perjudica, dificulta o hace imposible una explotación existente o futura, inutiliza la propiedad por la insuficiencia de la superficie restante para el destino que tenía antes de la expropiación o que pueda tener después, o, como lo expresa la ley, "la depreciación por fraccionamiento, explotaciones, etc.".

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ LETRADO

Y vistos: El presente juicio de expropiación iniciado por el Gobierno de la Nación contra la sucesión del Contraalmirante don Bartolomé L. Cordero para las obras de riego del Río Negro Superior, dique Neuquén, Cuenca Vidal y futuro Lago Pellegrini:

Resultando de autos:

Que a fojas 21 se presenta el Procurador Fiscal de este Juzgado entablando juicio de expropiación contra don Bartolomé L. Cordero, doña Clara Cordero, doña Isabel Cordero de Duraud, doña Luisa Cordero de Cordero y Virginia Cordero, en virtud de la Ley 189, artículos 4.° y 6.° y ley concordante 6.546 que autoriza al Superior Gobierno la expropiación de los terrenos necesarios compuestos de una superficie de cinco mil doscientas dos hectáreas con siete mil seiscientos treinta y dos metros cuadrados en la propiedad de los herederos de don Bartolomé L. Cordero situada en la sección XXVI, fracción A, lotes uno, dos, nueve y diez de la división de catastro del Territorio del Río Negro acompañando testimonio del Decreto de 23 de Septiembre de 1911 por el que se aprueba el plano catastral de la superficie de los terrenos que ocuparán el futuro Lago Pellegrini, como igualmente decreto aprobatorio de fecha Julio 6 de

1912 aprobando el plano demostrativo de la superficie de terreno a ocupar por las obras para desviación de las aguas del rio Neuquén hacia el Lago Pellegrini y obras de la primera sección del canal matriz de riego del Rio Negro Superior que construye la empresa del Ferrocarril del Sud por cuenta de la Nación: obras para el canal secundario de la Colonia Lucinda id Mayo 29 de 1913, el descargador del mismo y secundario de "La Picaza", arrancando ambos del canal principal de riego del Rio Negro Superior (Decreto 7 de Noviembre de 1911), por el que se declara comprendida dentro de las disposiciones de la Ley General de Irrigación número 6.545 y decretos reglamentarios de la misma de la aprobación de los planos y proyectos definitivos para la ejecución de las obras del dique Neuquén y Lago Pellegrini y entre éste y Chinchinales y los estudios del Rio Negro y sus variantes: por el que se confirma el acuerdo de fecha 16 de Septiembre de 1908 sobre preferencia a los trabajos para empezar el cumplimiento de la ley número 5.559 sobre estudios definitivos de las Obras de regulación del caudal de agua del Rio Negro Superior confirmando la construcción por Administración de las Obras del Dique Neuquén y del embalse de la Cuenca Vidal hoy Lago Pellegrini autorizada por Decreto de Septiembre 10 de 1909. Decreto de 10 de Mayo de 1913, comisionando especialmente al Jefe de la Sección Administrativa de la Dirección General de Irrigación don Julio Mallmann para que convenga privadamente y *ad referendum* del Poder Ejecutivo la cesión de los terrenos particulares necesarios a la construcción de las obras etc., etc., de acuerdo a la ley 6.546 y habiéndose consignado con fecha Septiembre 8 de 1913: en el Banco de la Nación a la orden de este Juzgado por la Tesorería General la suma de veinte y un mil novecientos diez y ocho pesos con cuarenta y cinco centavos moneda nacional importe proporcional sobre la superficie a expropiarse según valuación de la Administración General de Contribución Territorial sobre las veinte y cuatro mil doscientas setenta y cuatro hectáreas avaluadas en cien mil pesos moneda nacio-

nal, conforme boleta que se acompaña a fojas catorce, consignación que se amplia en dos mil cuatrocientos noventa y siete pesos catorce centavos moneda nacional, importe de la ampliación de la fracción de 603 hectáreas y fracciones de acuerdo con la valuación territorial.

Que en virtud de los recaudos acompañados y la boleta de depósito solicita del Juzgado se mande dar la posesión de dichos terrenos sin perjuicios de las resultas de la presente demanda de acuerdo al artículo 4.° de la Ley de Expropiación número 189, a cuyo efecto pide se libre exhorto al Juez de Paz de Cipolletti a fin de que se le dé la posesión judicial al representante del Fisco de los terrenos mencionados y se notifique a los herederos de la presente demanda por expropiación cuya extensión de tierras, especificación y superficie determinan los planos de fojas 3, 4, 6, 7 y 8 a todo lo cual el Juzgado provee de conformidad en Octubre 13 de 1913.

A fojas 24 designación del ingeniero Luis Kambo, Director de las Obras del Dique Neuquén, para que tome posesión judicial en forma en nombre del Gobierno Nacional de los terrenos a expropiarse a la sucesión del Contraalmirante Bartolomé L. Cordero con destino a las Obras del Dique Neuquén y Lago Pellegrini, etc.

A fojas 30 comparece el doctor Vicente S. Villafañe en representación de los herederos Cordero, según poder que en debida forma acompaña de fojas 26 a 29 a fin de que se le tenga por parte en el referido juicio, a lo que se provee de conformidad a fojas 30 vuelta.

A fojas 32, a petición de partes se tienen por nombrados a los peritos señores Julio Mallmann e ingeniero Eliseo Schieroni.

A fojas 34 vuelta acta de posesión dada al Ingeniero Kambo por el Juez de Paz de Cipolletti, de acuerdo a los planos que obran en autos.

De fojas 35 a 40 vuelta actuaciones del juzgado de Paz dando la posesión en forma al Ingeniero Kambo.

De fojas 44 a 57 peritaje presentado por el señor Julio

Mallmann en representación del Fisco Nacional asignando a los terrenos en cuestión un valor total de cincuenta mil quinientos cuatro pesos con setenta y cuatro centavos moneda nacional, el que se amplia después con las 603 hectáreas con mil ciento noventa y cuatro metros y noventa y cinco decímetros cuadrados que constituyen la rectificación de mensura que forman el segundo cuerpo de autos que importan por esa fracción tres mil quince pesos con sesenta centavos moneda nacional, las que forman un total de cincuenta y tres mil quinientos veinte pesos con treinta y cuatro centavos moneda nacional para una superficie total de cinco mil ochocientos cinco hectáreas con ocho mil ochocientos veinte y siete metros, sesenta decímetros cuadrados que abarcan los terrenos a expropiarse a los herederos Cordero.

A fojas 39 vuelta, a petición del representante de los herederos se deja sin efecto el nombramiento del Ingeniero don Eliseo Schieroni designándose en su reemplazo al Ingeniero don Pedro A. Vinent. De fojas sesenta y sesenta y tres notificación y aceptación del cargo.

De fojas 64 a 81 informe del perito Ingeniero don Pedro A. Vinent.

A fojas ochenta y una vuelta designación del perito tercero don Manuel Ordóñez.

De fojas ochenta y una vuelta a ochenta y seis, actuaciones de trámite.

De fojas 87 a 104 informe del perito tercero.

De fojas 108 a 123 se acompañan los antecedentes y planos ampliando la expropiación en las 603 hectáreas etc., que acreditan la rectificación de los planos respectivos de la superficie que corresponde a expropiarse, de todo lo cual pide el Agente Fiscal se mande agregar al expediente principal y se procede en la forma de ley.

Solicitada a fojas 129 por el representante de la sucesión Cordero doctor Villafañe la intimación al expropiante proceda a indicar a su representante la persona que debe practicar el peritaje de la fracción con que se amplia la expro-

piación, se designa la audiencia de fojas 142, de la que resulta nombrado el Ingeniero Vinent por parte de la sucesión Cordero, don Julio Mallmann por el Fisco y como tercero el Ingeniero Ordóñez, quienes aceptan el cargo a fojas 149 en forma de ley previo exhorto librado al señor Juez de Primera Instancia de lo Civil doctor Roberto Bunge por residir los peritos en la Capital Federal.

El perito por parte del Fisco avalúa la mayor superficie porque se amplía y rectifica ese juicio o sean 603 hectárea 1194 metros cuadrados 95 decímetros cuadrados en pesos moneda nacional 3.015.60, estimando el Ingeniero Vinent por la parte contraria a esa ampliación en la suma de pesos 60.610.16 moneda nacional y el perito tercero se expide a fojas 165 y 166 avaluando en el mismo precio que las fracciones anteriormente expropiadas arribando en su dictámen que por los terrenos citados debe abonarse a la sucesión Cordero pesos moneda nacional 332.473.66 y por perjuicios $ 30.000 moneda nacional, ascendiendo a un total de $ 362.473.66 moneda nacional, decretándose a fojas 167 se entreguen a las partes las actuaciones producidas para que aleguen sobre su mérito. El Agente Fiscal alega de fojas 168 a 172 reproduciendo las peticiones anteriormente formuladas por él como por el perito don Julio Mallmann, puesto por parte del Fisco, encontrando sumamente elevados los dictámenes del perito de la sucesión demandada y muy lejano al valor real de la tierra, haciendo constar que hasta para el perito tercero la avalución del Ingeniero Vinent es a todas luces exagerada y pretensiosa.

Por su parte el doctor Vicente S. Villafañe, en un extenso alegato de fojas 188 a 208 se expide y por los fundamentos de los dictámenes del perito Ingeniero Vinent sostiene que es justo precio el que establece el citado perito, nombrado por sus poderdantes, solicitando del Juzgado que al fallar en refinitiva se condene al Superior Gobierno de la Nación a abonar a los herederos Cordero la suma de pesos moneda nacional 631.112.60 por conceptos de las tierras expropiadas, más la de pesos 147.451.13 moneda nacional por los per-

juicios que le han ocasionado estas expropiaciones, lo que hace un total de pesos 784.624.96 moneda nacional con más las costas e intereses, agregando una multitud de datos y detalles para mayor comprobación de lo que deja expuesto, llamándose a fojas 280 vuelta, autos para dictar sentencia.

De fojas 209 a 210 constan las diligencias de posesión al Ingeniero Luis Rambo en representación del Superior Gobierno de la Nación, de los terrenos en que se amplió la expropiación o sean las 603 hectáreas.

De fojas 212 a 220 el representante del Fisco acompaña documentos después de llamar autos para sentencia, designándose a fojas 220 vuelta, audiencia para ratificación de las partes en la que el Fiscal se ratifica en la audiencia en que se nombran peritos y el doctor Villafañe no se ratifica en lo que respecta a la designación del Ingeniero Schieroni como perito de sus representados por constar con anterioridad la designación del Ingeniero Vinent.

A fojas 222 el juez que suscribe decreta una vista ocular a fin de trasladarse a los terrenos en cuestión con el objeto de aclarar dudas que presentan los distintos dictámenes tanto sobre el valor de las tierras y demás puntos discutidos en autos, indemnizaciones que reclaman los expropiados, agregándose de fojas 223 a 227 varias diligencias sin mayor importancia y a fojas 229 al entregársele fondos y pasajes para su traslado se rehusó a recibirlos el Fiscal manifestando que no creía necesaria su concurrencia al lugar de la inspección ocular, en los días veintiuno y veintidos de Septiembre próximo pasado se constituyen en los mismos terrenos el infrascripto y el actuario con asistencia del Director y Subdirector de las Obras de Irrigación del Dique Neuquén y Lago Pellegrini Ingeniero Lorenzo Lépori y Rodolfo Ballester y representante de los herederos Cordero doctor Vicente S. Villafañe, practicando la inspección ocular decretada a fojas 222 de estos autos y en el acta respectiva se hace constar la inasistencia del Fiscal no obstante haber sido notificado en forma.

Y considerando:

Que en el presente juicio no ha sido puesta en cuestión la facultad constitucional del Superior Gobierno de la Nación para dictar la Ley General de Expropiación número 189, como también la Ley de Irrigación número 6.546, ni denegada la utilidad pública de las obras de irrigación, que comprenden el valle del Neuquén, Río Negro y Cuenca Vidal; que no existe oposición por otra parte, con respecto a la superficie de terrenos a expropiarse para la construcción de los canales principal, regulador y secundarios, cuyas extensiones se especifican en los planos, resoluciones y decretos de que se hace mérito en la demanda; como tampoco lo ha sido la competencia del tribunal llamado a juzgar.

Que aún cuando es elemental la atribución y el deber del Poder Judicial, para examinar y delimitar su alcance de lo que en concepto de utilidad pública debe comprender, en garantía y salvaguardia de la propiedad privada, que si es un principio inconcuso en materia de expropiación que ésta no puede efectuarse en mira del interés privado, cualquiera que sea su magnitud o naturaleza de este interés, que sin embargo de ello, en el presente juicio, dada la importancia y alcance de las obras que deben realizarse ya con los fines de facilitar la irrigación de las tierras del valle del Neuquén y Río Negro como también las que comprende el dique de embalse de Cuenca Vidal futuro Lago Pellegrini que servirá de regulador de los ríos Neuquén y Río Negro, evitando con ello las frecuentes inundaciones que se producen en las referidos valles, puesto que el caudal de aguas que debe contener el dique de embalse debe ser suficiente para extender el riego del extenso valle hasta Chichinales, siendo por tanto de absoluta necesidad la extensión perimetral que comprenden los terrenos a expropiarse.

Que justificados los derechos y la imperiosa necesidad del Superior Gobierno para expropiar las tierras objeto de este juicio conforme a lo expresado en los decretos: Septiembre

23 de 1911, Julio 6 de 1912, Mayo 29 de 1913 y concordante de Noviembre 7 de 1917 ratificando los errores observados en los planos primitivos.

Qpe tratándose de obras que por su carácter e imperiosa necesidad no admitian demora, el Gobierno Nacional procedió a tomar posesión de inmediato de los terrenos, dada la urgencia de las mismas, amparándose en las disposiciones del artículo 4 de la Ley número 189, complementaria y aclaratoria de la disposición del artículo 17 de la Constitución Nacional.

La propiedad es inviolable y ningún habitante de la Nación Argentina puede ser privado de ella sinó en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada etc., y artículo 2.511 del Código Civil, etc., por lo que conforme al Decreto de Septiembre 16 de 1908, Septiembre 10 de 1909, que dieron motivo a los estudios de las obras entró en posesión de hecho en el curso del año 1910, sin que se haya hecho oposición manifiesta por parte de los expropiados.

Que no habiendo podido llegar a un avenimiento entre las partes en el curso de los años 1911, 12 y fines de 1913 el Fisco Nacional, por intermedio de su representante legal, el Agente Fiscal deduce el juicio de expropiación contra los herederos del Contraalmirante don Bartolomé L. Cordero ante este Juzgado, a cuyo efecto se acompañan los recaudos y planos necesarios y la boleta de consignación del depósito de veintiun mil novecientos diez y ocho pesos con cuarenta y cinco centavos moneda nacional importe de la cuota proporcional, según la avaluación de Contribución Territorial del mismo año 1913, la que se amplía con la suma de $ 2.497 catorce centavos moneda nacional, realizándose en consecuencia y en mérito de este mismo desacuerdo la audiencia que dispone la ley para el nombramiento de los peritos, quedando designados peritos por parte del Gobierno el señor Julio Mallmann, por parte de los herederos Cordero el Ingeniero Schieroni sustituido posteriormente por el Ingeniero Pedro A. Vi

nent y como perito en discordia al Ingeniero Manuel Ordóñez.

Designados los peritos éstos se expiden por su orden, el señor Julio Mallmann por el expropiante estableciendo tres categorías de terrenos: terrenos de bajo, tierras de cauce seco y tierras de valle. El Ingeniero Vinent clasificando en dos categorías: tierras exclusivamente de valle del río y tierras de la Cuenca Vidal, y para el perito tercero tres clases de tierra a base de las fechas de los decretos dictados por el Superior Gobierno en Septiembre de 1911, en Julio de 1912 y Mayo de 1913, con arreglo a estas distintas clasificaciones el señor Mallmann estima el valor de las tierras a expropiarse con las ampliaciones que constituyen el segundo cuerpo de autos en cincuenta y tres mil quinientos veinte pesos con treinta y cuatro centavos moneda nacional, según el cual no corresponden abonar indemnizaciones de ninguna especie.

El Ingeniero Vinent aprecia el valor de las mismas de acuerdo a su clasificación en setecientos ochenta y cuatro mil seiscientos veinticuatro pesos con noventa y seis centavos moneda nacional, incluyéndose los daños y perjuicios sin comprenderse dentro de esa suma los intereses.

Y el ingeniero Ordóñez conforme a su clasificación estima en un total de trescientos sesenta y dos mil cuatrocientos sesenta y tres pesos con sesenta y seis centavos moneda nacional inclusive los daños y perjuicios, sin hacer apreciación en cuanto a los intereses, como lo hace notar en su informe.

Atenta la diversidad de criterios a que arriban los peritos nombrados, en sus conclusiones en lo que se refiere a la clasificación de las tierras a expropiarse, a los valores de las mismas, a las indemnizaciones de la época en que deben fijarse para su estimación, llegados estos autos a estado de sentencia, el infrascripto resuelve practicar la inspección ocular a que ha hecho referencia anteriormente la que durante los días de estadía en las mismas tierras permitió al Juez, apreciar

debidamente la importancia y naturaleza de las tierras a expropiarse a los herederos Cordero, como asimismo con respecto a los daños y perjuicios que se irrogan a éstos; esta misma inspección ha resultado más eficaz a los efectos de la orientación que buscaba el Juzgado al decretar la inspección ocular de fojas , por cuanto debido a la interrupción del tráfico ferroviario permaneció por más de viente días en las tierras motivo de esta expropiación.

Corresponde en consecuencia entrar a analizar los distin dictámenes producidos por los peritos y las partes en sus alegatos, desde que en casos como el presente en que existe tal disconformidad de opiniones entre ellos y el resultado de la inspección ocular que no permiten aceptarlos ni rechazarlos de plano: de acuerdo a lo dispuesto por la ley de Reformas del Código de Procedimientos Civil No. 4128, artículo 26, que autoriza a apreciar la eficacia de los fundamentos de orden científico en que cada uno de ellos se apoya.

Por tanto: En cuanto se refiere a la valuación por la Contribución Territorial como base para fijar el precio de los mismos, no es aceptable, desde el momento que las leyes que gravan la propiedad con el impuesto territorial son leyes de carácter periódico, con arreglo a una escala general de los valores de la propiedad para extensas zonas en los Territorios Nacionales y jamás entra al detalle de las cualidades, o bondad de las tierras por su carácter estable de períodos más o menos largos, no toma en cuenta, las alternativas que causas locales o regionales pueden influir en la valorización de ellos, la construcción de líneas férreas, su proximidad de las mismas a los centros poblados u otras causas análogas.

La misma Ley N.° 8890 de Impuestos a la transmisión gratuita de bienes corrobora esta tésis, cuando establece en su artículo 7.° que cuando se practiquen las tasaciones de los inmuebles para los efectos de la partición el impuesto se liquidará por el valor que éste le haya atribuido...

Que aún el peritaje hecho por el señor Mallmann con

firma los argumentos ya expuestos, desde que hace una estimación equivalente al doble de la valuación territorial del mismo año en que se inicia el juicio.

Por estos fundamentos: el infrascripto rechaza la estimación a base de la Contribución Territorial que grava los terrenos a expropiar.

La clasificación hecha por el señor Mallmann como perito dividiendo las tierras en tres clases, es inadmisible, por cuanto al tratar de las tierras que constituyen la Cuenca Vidal, establece una división, para las de cauces secos, pequeña lonja angosta o cañadón de cincuenta a ochenta metros de ancho que precisamente permite la comunicación en las crecidas del río Neuquén con la Cuenca, sitio del futuro Lago Pellegrini como dique de embalse. Esta lonja de tierra que permite con obras de muy pequeño costo tener aguas potables en forma permanente que faciliten el abrevadero de las haciendas que pacen en las tierras que la Cuenca comprende; por otra parte es original que al hacer la estimación del valor de ellas que, comprenden una extensión que sobrepasa a tres mil quinientas hectáreas se entra a hacer una clasificación detallista de la calidad de las tierras, en una superficie de ciento cuarenta hectáreas que no alcanza al cuatro por ciento de la totalidad de las a expropiarse en la Cuenca máxime cuando como en el caso presente, por sus condiciones y la característica especial de su declive en pendiente suave hacia el interior de la Cuenca, viene a hacer un beneficio y no un perjuicio existiendo un cañadón; es por estos argumentos que el Juez que suscribe no acepta esta división de tierras en la Cuenca admitiendo como lo dictamina el ingeniero Vinent en una sola zona constituyendo la otra las tierras de valles.

En cuanto a la clasificación hecha por el perito en discordia Ingeniero Manuel Ordóñez, tomando las fechas de los tres distintos decretos como base para la estimación de sus valores, es inadmisible a todas luces. Quedan desde luego reducidas a dos clases las tierras que originan este juicio de

expropiación, las que comprenden la Cuenca Vidal y las tierras del Valle del Río.

Las consideraciones aducidas por el perito de los expropiados Ingeniero Vinent para arribar a la conclusión de que las tierras de la Cuenca Vidal son también regables como las del valle del Río, mediante la construcción de canales mecánicos elevando las aguas del río Neuquén por medios que pondrían en comunicación por la parte Este de la Cuenca hasta el Río Neuquén, lo que permitiría convertir en un vergel la Cuenca, es más bien una fantasía; basta observar la inclinación bastante pronunciada de los faldeos en la parte interior de los médanos que rodean la Cuenca hacia el centro de la misma para darse una idea de la impracticabilidad del proyecto, a parte del enorme costo que requerirían éstas obras. Sin embargo, ello no obsta para considerar las tierras de la Cuenca aptas para la ganadería como lo reconoce el perito señor Julio Mallmann en su informe a pesar de sus consideraciones algo pesimistas con respecto a esta zona.

Tierras del valle del Río: Estas tierras de una fertilidad y feracidad comprobada son las únicas aptas para la agricultura y de fácil riego por su pendiente suave en el sentido del descenso del río, que no requieren mayores gastos para su nivelación y desmonte siendo las que constituyen el valle del Río Neuquén y de la prolongación del valle del Río Negro.

En los informes de los tres peritos se reconoce la importancia de ellas, con gran acopio de datos y relación suscinta de los primitivos proyectos realizados con el fin de aprovechar la facilidad de riego, las obras realizadas por los propietarios de las Colonias Lucinda y "La Picaza", como ensayo y que hoy constituyen uno de los canales secundarios, confirman a su vez la factibilidad de su riego y explotación son en realidad estas tierras las que han motivado conjuntamente con las del dique de embalse, los proyectos y fundamentos de la Ley de construcción de las obras; estas circunstancias así como su proximidad al Río Neuquen y al

Ferrocarril deben también tomarse en cuenta al hacer la estimación de su valor.

Pronunciado el Juzgado sobre la clasificación y naturaleza de las tierras que deben pasar al dominio del Estado, corresponde hacerlo respecto a su valor estimatorio, al de los daños y perjuicios y a la fecha que debe tomarse para su justiprecio.

Epoca que debe de tomarse para el justiprecio de las tierras; a este respecto los únicos que se han pronunciado, son el perito Vinent y el tercero en discordia ingeniero Ordóñez, no haciéndolo en forma expresa el perito del expropiante, pues establece a principios de 1910 únicamente como fecha. El Ing. Ordóñez se refiere a las fechas de los decretos como se ha hecho presente más arriba y el Ing. Vinent sostiene que debe de tomarse la fecha en que se perfecciona la posesión judicial, haciéndose la consignación en el Banco, con respecto a las fechas fijadas por el ingeniero Ordóñez no puede aceptarse en razón de que la posesión de hecho fué verificada en su totalidad aún en la pequeña fracción, con que posteriormente se amplía la expropiación. Esta posesión de hecho por parte del expropiante data aproximadamente desde el año 1910, según se induce de los distintos decretos cuyos testimonios corren agregados a autos y en cuanto a los fundamentos legales y de hecho que invoca el abogado de los herederos Cordero, doctor Villafañe, en su extenso alegato, justificando la primacia como fecha para el justiprecio de las tierras expropiadas a sus mandantes, en el año 1913 en razón de perfeccionarse en esa fecha, de acuerdo al art. 4.° de la Ley 189, la expropiación con la consignación en efectivo a la orden del Juzgado, es decir, en septiembre 8 de 1913. Es indudable que si bien es cierto que la tesis sustentada por el abogado patrocinante de los herederos es la legal, lo es también que razones de urgencia obligaron al Gobierno a tomar la posesión efectiva a raiz de los estudios realizados y como lo manifiesta el señor Julio Mallmann, al hacer mención del contrato firmado por el Superior Gobier-

no con la Empresa del Ferrocarril del Sud que es en el año 1910, fecha en que ya se hace referencia a trabajos preliminares realizados sobre los terrenos.

Es fundado en estas consideraciones que el infrascripto estima debe primar la posesión de hecho, desde que ella ha sido consentida tácitamente por los herederos Cordero y por tanto la valuación del inmueble a expropiarse debe fijarse el primero de julio de mil novecientos diez como fecha cierta.

Valor de las tierras a expropiarse: El perito del Gobierno aprecia las tierras de bajo de la Cuenca Vidal asignándole un valor de cinco pesos la hectárea.

El ingeniero Vinent por las consideraciones y cálculos sobre aproximado para convertirlos en tierras regables según su tesis, a cien pesos la hectárea, y el ingeniero Ordóñez aprecia las mismas a cincuenta pesos moneda nacional la hectárea con arreglo al decreto de septiembre de 1911. En presencia de estimaciones tan distintas, tratándose de una misma calidad de tierras, que el Juez ha podido apreciar con motivo de la inspección ocular practicada, según constancia de autos resuelve desestimar el valor fijado por cada uno de ellos y en razón de los fundamentos precedentemente expuestos al juzgar sobre la clasificación de las mismas tierras, que demuestran que éstas no son comparables a las que ha adquirido el Superior Gobierno de Juan A. Boeri, hoy sucesión Oneto, puesto que éstas comprenden la parte del fondo de la Cuenca que corresponde al ángulo Noroeste de la misma, abarcando una extensa superficie de la porción del salitral que constituye la hoya del futuro Lago (véanse los planos acompañados en autos), por lo que su valor es completamente inferior al de aquéllas, que abarcan la entrada de la Cuenca, es por esto que el infrascripto estima el valor por la totalidad de las tierras que comprende la Cuenca Vidal, inclusive la ampliación por rectificación de mensura a razón de veinticinco pesos moneda nacional la hectárea.

El perito Mallmann aprecia las iterras del valle del Río a razón de veinte pesos la hectárea; el perito ingeniero Vi-

nent lo hace a razón de ciento treinta pesos moneda nacional la hectárea; y el tercero ingeniero Ordóñez a setenta y cinco y cien pesos la hectárea, estableciendo esa diferencia en atención a la mayor valorización que se opera en las tierras entre los años 1912 y 1913.

Teniendo en cuenta el infrascripto, la condición especial de esta zona, los precios de venta pagados por extensiones de 50, 100 y 150 hectáreas, más o menos, según constancias que existen en los archivos de este Tribunal (autorización acordada para la venta de 112 hectáreas por doña Isabel P. de Muñoz) a razón de 550 pesos la hectárea, realizada con intervención del Juzgado — a don Juan Ibar; por 144 hectáreas y fracción de terrenos en la misma región, linderos a los de la sucesión Cordero al precio de doscientos ochenta y seis pesos la hectárea, especificándose en la escritura que se trata de terrenos incultos, y demás antecedentes que obran en autos, el infrascripto estima su valor, teniendo en cuenta que en el presente caso se trata de una gran área y en un sólo lote, que por tanto el valor por hectárea debe ser inferior, cuándo no se trate de chacras y lotes de poca extensión, sino de fracciones de campo, por lo que se establece al precio de ciento diez pesos la hectárea para las tierras del Valle del Rio que deben expropiarse a los herederos.

Estimación de daños y perjuicios: Para apreciar los daños y perjuicios sufridos por los herederos, en el inmueble y su propiedad, el infrascripto se ve en el caso de apartarse de las apreciaciones de los peritos respectivos, en razón de su desconocimiento por parte del perito del Superior Gobierno, fundado en argumentaciones que no son legales, y en cuanto a la estimación hecha por el ingeniero Vinent, en ciento cincuenta y tres mil quinientos doce pesos con treinta y seis centavos moneda nacional por considerarlas exageradas. No pudiendo ser tomada en cuenta la apreciacion de los daños y perjuicios fijada por el ingeniero don Manuel Ordóñez por adolecer de los mismos vicios que la del señor Mallmann, y considerando el suscripto, que es de justicia indemnizar a

los herederos por los daños y perjuicios ocasionados por causas del fraccionamiento irregular de las tierras, por impedimento absoluto para poder disponer la división del inmueble afectado a este juicio de expropiación como asimismo para arrendarlo o explotarlo por cuenta propia, debido a las constantes molestias originadas por el número crecido de obreros y demás población flotante, que forzosamente acuden a la realización de las obras de tal magnitud. Por lo que se establece el monto de las indemnizaciones a abonar a los expropiados en cuarenta mil pesos moneda nacional.

Por tanto resulta que el total de las tierras del Valle del Río Negro a expropiar, ascienden a mil seiscientas setenta y cuatro hectáreas, veinte áreas, treinta y siete centiáreas, que avaluadas a ciento diez pesos la hectárea, importan un total de ciento ochenta y cuatro mil ciento sesenta y dos pesos con cuarenta y un centavos moneda nacional y las tierras que forman la Cuenca Vidal incluyendo la ampliación forman un total de cuatro mil ciento treinta y una hectáreas, sesenta y siete áreas, noventa centiáreas y sesenta decímetros cuadrados que justipreciadas a veinticinco pesos la hectárea, importan ciento tres mil doscientos noventa y un pesos con noventa y ocho centavos moneda nacional o sean para la superficie que constituyen en conjunto las dos zonas cinco mil ochocientos cinco hectáreas, ochenta y ocho áreas, veintisiete centiáreas, sesenta decímetros cuadrados un valor total de doscientos ochenta y siete mil cuatrocientos cincuenta y cuatro pesos treinta y nueve centavos moneda nacional más cuarenta mil pesos por indemnización importan trescientos veintisiete mil cuatrocientos cincuenta y cuatro pesos con treinta y nueve centavos moneda nacional.

Por ello y atento los fundamentos y consideraciones de orden legal expuestos precedentemente, fallo:

1.° Haciendo lugar a este juicio de expropiación deducido por el Superior Gobierno de la Nación contra los herederos del contraalmirante don Bartolomé L. Cordero, doña Clara Cordero, doña Isabel Cordero de Durand, doña

Luisa Natividad Cordero de Cordero y doña Virginia Cordero, de cinco mil ochocientas cinco hectáreas, ochenta y ocho áreas, veintisiete centiáreas sesenta decímetros cuadrados.

2.° Declarando transferida la propiedad de las tierras motivo de este juicio a favor del Superior Gobierno de la Nación y condenándolo al pago a los expropiados expresados precedentemente dentro del término de diez días de la suma de doscientos ochenta y siete mil cuatrocientos cincuenta y cuatro pesos con treinta y nueve centavos moneda nacional, como precio de las tierras expropiadas con deducción de la suma de veinticuatro mil cuatrocientos quince pesos con cincuenta y nueve centavos moneda nacional consignada en el Banco de la Nación, con más los intereses al cinco por ciento anual a contar desde el primero de julio de mil novecientos diez por el saldo que resulte, con deducción de la suma consignada con más la suma de cuarenta mil pesos moneda nacional que se fija por indemnización de daños y perjuicios, costos y costas del presente, que se declaran a cargo de la parte vencida, de acuerdo al artículo 18 de la Ley 189. Regulándose a sus efectos los honorarios del ingeniero don Pedro A. Vinent por su intervención en este juicio, en seis mil pesos moneda nacional, los del ingeniero don Manuel Ordóñez en cuatro mil pesos moneda nacional y los del abogado representante de los expropiados Dr. Vicente S. Villafañe, por su intervención desde la iniciación del presente juicio, en quince mil pesos de igual moneda. Dada y firmada en el salón de mi despacho. Notifíquese a las partes, habilítese el feriado de Enero para las notificaciones de la presente sentencia y sino fuese apelada cúmplase y regístrese. — *Federico E. Badell.* — Ante mí: *Román Garriga.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

La Plata, Noviembre 20 de 1918.

Y Vistos estos autos traídos por ambas partes, en apelación de la sentencia dictada a fojas 237.

Considerando:

Que las cuestiones controvertidas en estos autos se relacionan: a) con la época a que debe referirse la avaluación de las tierras que se expropian; b) el valor de esas mismas tierras; c) el monto de los intereses y la época en que deben empezar a correr; d) la existencia y valor de los perjuicios; e) las costas del pleito.

Que en lo referente a la primera cuestión, es un principio ya establecido, que el precio debe fijarse con relación al valor que tenía la tierra en la época de la posesión u ocupación si la obra no hubiese sido ejecutada ni autorizada, como, interpretando el artículo 15 de la Ley de Expropiación, lo ha resuelto esta Cámara en numerosos casos y últimamente en los juicios seguidos por el Ferrocarril Sud contra la Municipalidad de La Plata, y los de esa misma empresa contra la sociedad mercados generales de hacienda; y como también lo tiene reiteradamente declarado la Corte Suprema de Justicia Nacional y, recientemente, en el fallo que se registra en el tomo CXXVII, página trescientos sesenta y nueve.

Que las constancias de autos demuestran que las obras que han determinado la expropiación fueron autorizadas ya con anterioridad a mil novecientos diez, y empezadas a principios de dicho año, según manifestaciones concordes del perito Mallmann (foja 45), del representante del Gobierno Nacional (fs. 169 vta.) y del apoderado de los demandados (fs. 188 vuelta); y es, por tanto, a esta época, principios de mil novecientos diez, a que debe referirse la avaluación de la tierra, con abstracción completa de toda valorización producida por las obras mismas para cuya ejecución se cumple la expropiación de autos. Poca importancia tiene, por otra parte, la posesión judicial que en 1914 se dió para legalizar la efectiva ocupación, ya tomada con anterioridad (véase decreto de fecha 10 de mayo de 1913, fs. 11), desde que, a esta época, no aparece causa alguna de valorización de la tierra, sobre el precio que tenía en 1910, que no derive de la ejecución misma de las obras de endicamiento e irrigación.

Que en cuanto a la clasificación de las tierras a los fines de la más exacta avaluación, si bien parece que las ubicadas en el valle del rio Neuquen no pueden ser por su calidad y situación equiparadas a las de la cuenca Vidal, como se deduce de los informes periciales y los antecedentes de autos, no obstante ello, deben ser consideradas todas de igual valor, compensándose la condición de las primeras de ser fácilmente irrigables por la sola acción de los particulares, con la aptitud de las segundas, por su ventajosa configuración, de ser aprovechadas para el riego de una extensa región.

Que en lo que hace al precio de la tierra, a principios de 1910, parece el más aproximado a la verdad, el obtenido en esa fecha por la tierra comprada por la Compañía de Tierras del Sud que forma el establecimiento conocido con el nombre "La Picaza", ubicado en tierras del valle del río Neuquen, inmediatas a las de autos.

Esa operación no ha estado influenciada por la ley que autorizó las obras (número 6546, de 28 de septiembre de 1909), pues se realizó en 23 de septiembre de dicho año (fs. 75 vta., fs. 100 vta.; fs. 198; fs. 205 vta.); ni por la línea ferroviaria, parte integrante de las obras de endicamiento, que se ejecutó en el curso del año siguiente (perito Mallmann, fojas 45). Cierto es, que el mejor conocimiento de esas tierras hicieron nacer el pensamiento de las obras que luego se ejecutaron, y esta circunstancia valorizó toda esa región; pero los proyectos sólo empezaron a concretarse en la Ley núm. 6546, y la valorización ya adquirida no puede atribuirse a la Ley que luego se dictó, sino a las ventajas mismas en que la naturaleza dotó a esa región, antes desconocidas. El precio de treinta pesos la hectárea a que se realizó esa compra de las tierras de "La Picaza", es el que debe regir, en consecuencia, para toda la que hoy se expropia en estos autos.

Que en lo relativo a los intereses, no hay motivo para apartarse de la tasa corriente fijada por el Banco de la Nación Argentina, que es la que normalmente rige en todas las

operaciones análogas a las de autos, salvo estipulación expresa, o sea el siete por ciento anual; y esos intereses deben correr desde principios de 1910, en que tuvo lugar la ocupación efectiva. Quizá tal ocupación no se haya extendido desde esa fecha a toda la superficie que se expropia, pues aún no habían sido aprobados, entonces, los planos de las obras de la cuenca Vidal, que lo fueron recién el año siguiente (fs. 1): pero no por ello los propietarios estuvieron menos privados de su uso, no sólo a consecuencia de las exploraciones y relevamientos que necesariamente ha requerido la confección de planos tan minuciosos como los agregados a los autos, sino también por la expectativa de la expropiación, que era ineludible para el cumplimiento del plan trazado de antemano y constituía un obstáculo para todo acto de disposición o explotación de la tierra.

Que en cuanto a los perjuicios que la expropiación causa a la sucesión Cordero por fraccionamiento y demás, habría falta de seriedad en declararlos, si se tiene en cuenta el beneficio enorme que recibirá el resto de la propiedad, derivado de la misma obra que se construye. Por lo demás, los intereses del capital que representa esa tierra, compensan ampliamente la imposibilidad de disponer de ella desde que empezaron las obras.

Que, en cuanto a las costas del juicio, ellas deben ser a cargo de la Nación, conforme al precepto del artículo 18 de la Ley de Expropiación; y a este respecto no hay razón alguna que autorice en el caso de autos a apartarse del principio sentado que la Corte Suprema de Justicia Nacional, que limita tales costas; en lo que sean a cargo del expropiante, al honorario de los peritos y gastos de actuación. Resulta así, improcedente la regulación de oficio hecha en la sentencia a favor del letrado doctor Villafañe, cuyos honorarios, en caso de regulación judicial, deben ser previamente estimados por el letrado, conforme a las reglas establecidas en el apéndice del Código de Procedimientos. En cuanto al honorario del ingeniero Vinent, únicos periciales que han sido

materia de recurso, el Tribunal considera equitativa la regulación.

Por estos fundamentos: a) se modifica la sentencia en cuanto al monto de la indemnización, que se fija en treinta pesos la hectárea, en toda la extensión expropiada, y en cuanto a los intereses, que serán del siete por ciento y correrán desde el primero de enero de mil novecientos diez; b) se revoca en cuanto acuerda indemnización por daños y perjuicios y regula honorarios, a cargo del expropiante, al letrado doctor Villafañe; c) se confirma en lo demás que ha sido materia de recurso; d) y se declara, por último, comprendida en la sentencia, como se pide a fojas 265 a la coheredera y codemandada doña Josefa Cordero, allí omitida. Notifíquese y devuélvase. — *A. L. Marcenaro.* — *C. Zavalía.* — *R. Guido Lavalle.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 26 de 1918.

Suprema Corte:

La ley 189 sobre expropiación de bienes, establece en su artículo 6 que no habiendo avenimiento entre las partes, respecto del valor de la cosa expropiada, el Juez decidirá la diferencia, con el mérito de los informes de peritos que los interesados nombren para apoyar su pretensión, y en el artículo 17, dispone que la indemnización no excederá en ningún caso a la demanda del interesado.

Siendo la misión del Juez decidir la diferencia que surja entre el expropiante y el propietario del bien, es indispensable que éste haga constar en forma precisa cuáles son sus pretensiones, demandando un precio determinado por la cosa en litigio.

El espíritu de la ley puesto de manifiesto de manera categórica en el citado artículo 6.º de limitar la intervención del Juez a los casos de diferencia entre las partes, aparece

en forma igualmente expresa en el recordado art. 17 de la misma, que supone la existencia de la demanda de un precio cierto por la cosa que se expropia, al preceptuar, como queda dicho, que la indemnización no excederá en ningún caso lo pedido por el interesado.

Por otra parte, el informe del perito propuesto por el demandado no puede suplir la omisión del requisito esencial mencionado, desde que la designación de peritos es una diligencia probatoria que supone trabado el pleito por demanda y contestación y desde que tales informes no tienen otro valor que el meramente ilustrativo para el Juez, quien puede apartarse de ellos siempre que lo estime conveniente.

Del acta corriente a fs. 31 vta. resulta que en la audiencia señalada a los fines del artículo 6.° de la ley de la materia, la parte demandada no ha indicado el monto de sus pretensiones, como era su deber hacerlo por ser esa la oportunidad en que se trababa el cuasi contrato de la litis contestatio y en tal concepto, el Juez "a quo" no ha podido fijar a la cosa expropiada un precio mayor que el ofrecido por el expropiante.

En el presente caso la sentencia apelada fija como valor de la expropiación una cantidad superior a la ofrecida por el Fisco y no hay constancia por otra parte de que el demandado haya pedido precio determinado.

Por estas consideraciones pido a V. E. se sirva reformar la sentencia apelada, fijando como precio de la expropiación el consignado por el Fisco al iniciar este juicio. —

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1919.

Y Vistos: los seguidos por el Fisco Nacional contra la sucesión del contraalmirante don Bartolomé L. Cordero, so-

bre expropiación, venidos en apelación de sentencia de la Cámara Federal de La Plata.

Y Considenrado:

Que a los efectos de la más exacta valuación, la pericia de fojas 45 ha dividido los campos de que se trata en tres zonas, cada una de las cuales responde a una calidad de tierra y a un precio determinado.

Que respecto a la primera zona, calificada de "tierras de valle", con mil seiscientas setenta y cuatro hectáreas, veinte áreas, treinta y siete centiáreas, hay conformidad en cuanto a su naturaleza, extensión, etc., entre el perito del expropiante y el del expropiado, (fojas 66 y siguientes) quedando circunscripta al precio la divergencia pericial, pues mientras el perito del expropiante estima el valor de dichas tierras en veinte pesos nacionales la hectárea, el del expropiado las avalúa en ciento treinta pesos de la misma moneda.

Que las conclusiones del perito tercero no pueden servir de base para decidir la diferencia sobre este punto, como quiera que ha prescindido del método seguido por el primer perito y adoptado por el segundo, y ha dividido la tierra en zonas según la fecha en que se decretaron las expropiaciones y no con arreglo a su calidad y demás condiciones a los efectos de asignarles precio.

Que por lo que hace a las tierras de cauce seco (perfiladas de amarillo en el plano de fojas 43), con ciento treinta y ocho hectáreas, veinticinco áreas de superficie, manifiesta el perito del expropiante que constituyen el lecho de un rio seco, son pedregosas y no tienen vegetación alguna (fojas 48); y por su parte, el perito del expropiado admite como exactas las manifestaciones del anterior en cuanto a las condiciones y calidad de las tierras, pero sostiene que lo pequeño de la superficie "no autoriza, no obstante su reconocida inferior calidad, a que se la separe del conjunto a los efectos de la avaluación" (fojas 66 vuelta). Y en cuanto al pe-

rito tercero, nada observa tampoco sobre el particular, a mérito de los antecedentes precedentemente consignados sobre su punto de partida para las avaluaciones practicadas.

Que respecto a las tierras de bajo (de perfil verde en el plano de fojas 43) con superficie de tres mil trescientas noventa hectáreas, treinta áreas, noventa y cinco sesenta y seis centiáreas, el perito del expropiante, por las consideraciones que consigna a fojas 44 y siguientes, les fija cinco pesos la hectárea, y el del expropiado las agrega a las de cauce seco para dar a ambas zonas (3528 hectáreas, 55 áreas, 95.66 centiáreas) un valor de cien pesos moneda nacional por hectárea (fojas 79). El perito tercero está, en general, de acuerdo con el del expropiado en cuanto a la calidad de las tierras de esta zona, pero por este concepto no les fija valor, en virtud de las razones antes expresadas, referentes al método seguido en su pericia.

Que respecto de las seiscientas tres hectáreas, once áreas, noventa y cuatro centiáreas, noventa y cuatro decímetros cuadrados, en que ha sido ampliada la zona a expropiar, — y que son las que se consignan en los decretos corrientes a fojas 112 y 122, — cabe establecer que son una continuación de la tierras de bajo; y así consideradas y avaluadas por las pericias de fojas 154, 162 y 165, deben sumarse a las tres mil trescientas noventa hectáreas, treinta áreas, noventa y cinco centiáreas, sesenta y seis decímetros cuadrados, perfiladas de verde en el plano de fojas 43, fijándoles igual valor.

Que en consecuencia, puede tenerse por establecido que la zona de valle (con perímetro rosa en el plano de fojas 43), y la de cauce seco (de reborde amarillo, plano citado), tienen en general, las condiciones que indica el perito del expropiante y que admite el del expropiado, y es con arreglo a tales antecedentes que deberá fijárseles precio, teniendo en consideración la época de la efectiva posesión de las mismas por el Gobierno Nacional.

Que consta de autos que estas tierras no fueron cercadas

ni explotadas en forma alguna por sus propietarios. Así lo informa el perito Mallmann; y el perito del expropiado reconoce el hecho, pero se abstiene de considerar si como lo dice el señor Mallmann, la no explotación se debe a la mala calidad de los terrenos, utilizables solamente a condición de que el Fisco ejecute costosas obras de riego (fojas 72 in fine). También admite el perito del expropiado, y está por consiguiente establecido en autos, que los propietarios gestionaron la rebaja del impuesto de contribución directa estimando que los campos de referencia valían en conjunto cuatro pesos, doce centavos nacionales por hectárea (fojas 50 y 72 in fine).

Que determinadas las calidades de las distintas zonas a expropiar, cabe establecer que el propio perito, del expropiado reconoce que el terreno de valle susceptible de ser regado vale alrededor de veinte pesos la hectárea (fojas 74 vuelta in fine): y si bien agrega que obtenido el beneficio del riego, previo el gasto de desmontar, emparejar y hacer las obras de irrigación, podía llegar a valer doscientos pesos, es del caso observar que los precios a que alude la pericia se refieren a los años 1912 y 1913, es decir, varios años después de dictada la ley sobre obras de riego en aquel punto, y más de dos años después de comenzadas las obras. El hecho de que el perito del expropiado reconozca que el precio de veinte pesos regía en 1909 por todo terreno de valle susceptible de ser regado, no hace sino ratificar en este punto las consideraciones de la pericia de fojas 44, que asigna precisamente veinte pesos por hectárea a las mil seiscientas setenta y cuatro hectáreas, veinte áreas, treinta y siete centiáreas de las "tierras de valle" con perfil rosado en el plano de fojas 43.

Que el perito del expropiado hace constar que la posesión del campo se tomó a principios de 1910 (fojas 73); y tal afirmación, como lo observa la Cámara Federal en su sentencia, está ratificada por las partes (fojas 270 vuelta), y en consecuencia no pueden tomarse en consideración los precios de los años 1912, 1913 y 1914, para determinar el que corresponde a tierras ocupadas con anterioridad a esas fechas, por-

que según se ha establecido reiteradamente por este Tribunal, cuando la toma de posesión de un terreno ha precedido a la expropiación del mismo, el precio a fijarse es el que tenía en la fecha en que el expropiante se posesionó del inmueble. (Fallos, tomo 47, página 86; Tomo 97, página 408, entre otros).

Que las obras de riego que motivan esta expropiación, constituyen ante todo un progreso inmediato local; y no se justificaría el hecho de que el Estado, además de costear obras de las que ningún beneficio directo obtiene, deba cargar también con gravámenes fuera de toda proporción al adquirir las tierras que las obras requieren, de los directamente beneficiados por ellas, produciéndoles así una doble ventaja: la que importa la obra en sí, y la que resultaría de computarles la valorización a que el proyecto de la obra hubiera dado lugar, o lo que es lo mismo, el producto del esfuerzo colectivo.

Que con arreglo al artículo 15 de la Ley General de Expropiación, el valor de los bienes debe regularse por el que hubieren tenido si la obra no hubiere sido ejecutada, ni aún autorizada, y conforme al artículo 16, en lo pertinente; debe comprender también los perjuicios que sean consecuencia forzosa de la expropiación, sin consideración a ventajas o ganancias hipotéticas. (Fallos, Tomo 26, página 414; Tomo 28, páginas 205 y 332; Tomo 37, páginas 187 y otros), de suerte que, si como lo reconoce el perito del expropiado, en el año 1909 las tierras de valle susceptibles de ser regadas valían veinte pesos nacionales por hectáreas, no puede computarse para la expropiación la valorización subsiguiente producida como consecuencia de la ley que autorizó la obra, ni la construcción de la obra misma, ni el precio hipotético a que pudo llegar haciendo obras particulares que, aún cuando pudieran practicarse, — y ello no está demostrado, — no se habían hecho ni intentado hacerse.

Que la pericia de fojas 98 tampoco ha tenido en consideración las disposiciones de la ley 189 sobre el punto pre-

cedentemente enunciado, como lo demuestra el hecho de limitarse a aumentar año por año el valor de las tierras en un cincuenta por ciento. Estima, en efecto, que la fracción cuya expropiación se decretó en 1912, vale cincuenta pesos nacionales la hectárea; a la que se mandó expropiar en 1913 la valúa en setenta y cinco pesos; y a la fracción, consignada en el decreto de 1914 le asigna el precio de cien pesos nacionales por hectáreas, — lo que lleva a dos conclusiones igualmente inadmisibles, esto es: que el precio puede fijarse con prescindencia de la fecha de la efectiva ocupación, comprendiendo en él la valorización que la obra ha producido: y que el valor de la tierra, sin mejora alguna en el caso, ni otra circunstancia favorable que no sea la obra pública proyectada, ha podido duplicarse en dos años.

Que el valor de las tierras de valle, como lo exponen ambos peritos y se ha consignado precedentemente, era con anterioridad a 1910, de veinte pesos nacionales la hectárea,-- y por tanto y dadas las circunstancias de esta expropiación, es equitativa la suma de treinta pesos que fija la sentencia apelada y que el Fisco deberá pagar por cada una de las mil seiscientas setenta y cuatro hectáreas, veinte áreas, treinta y siete centiáreas expropiadas en la primera zona. (Superficie de perímetro rosado, plano de fojas 43).

Que los antecedentes de autos, las ventas relacionadas por los peritos y la calidad de las tierras de la zona perfilada de verde y de las que motivaron la ampliación de fojas 124 y 126, autorizan a fijar el precio de veinte pesos por hectáreas a los terrenos de esta zona, o sean las tierras bajas, y cinco pesos por hectárea a las de cauce seco (zona circuida de amarillo, plano de fojas 43), antecedentes a los que corresponde agregar la consideración de que el mismo expropiado atribuyó a sus tierras un valor de cuatro pesos, doce centavos nacionales por hectáreas, en conjunto, (fojas 50).

Que no se ha demostrado que el expropiado haya sufrido ninguno de los perjuicios sobre que estatuye el artículo 16 de la Ley de Expropiación, y si bien en general el frac-

cionamiento puede constituir un perjuicio, debe entenderse referido a los casos en que perjudica, dificulta o hace imposible una explotación existente o futura, inutiliza la propiedad por la insuficiencia de la superficie restante para el destino que tenía antes de la expropiación o que pueda tener después, — o como lo expresa la ley "la depreciación por fraccionamiento, explotaciones, etc." (artículo 16, ley citada), y es manifiesto que en el caso de autos, tratándose de una propiedad de algo más de veinticuatro mil hectáreas, la expropiación de una cuarta parte para las obras de riego en la forma y condiciones que se hace, no daña evidentemente el sobrante que queda en el dominio del expropiado. (Fallos, Tomo 52, página 77; Tomo 84, página 388; Tomo 124, página 140, y otros).

Que los arrendamientos que hubiese podido obtener el expropiado, conservando la propiedad de toda la extensión del campo, no pueden ser tomados en consideración porque esa esperanza entra en las ventajas o ganancias hipotéticas a que alude el artículo 16 de la Ley de Expropiación. (Fallos, Tomo 84, página 388, considerando 4.°, página 391), además de que los intereses de la suma que deberá abonar el Gobierno desde la fecha de la efectiva ocupación de las tierras, son el justo usufructo que habría percibido el expropiado si hubiesen permanecido en su poder.

Que por lo que hace a las costas, es de jurisprudencia que deben limitarse a las de actuación y a los honorarios de los peritos. (Fallos, Tomo 28, página 270; Tomo 50, página 105; Tomo 71, página 105 y otros), a cargo, en el caso, del Gobierno de la Nación (artículo 18, ley 189).

Que la omisión del expropiado al no fijar precio a los terrenos de su propiedad, no impide a la administración de justicia fijarlo con arreglo a lo que resulta de los antecedentes de la causa, ni puede invalidar la prueba pericial hecha por acuerdo de partes, para determinarlo, como lo ha declarado esta Corte Suprema en casos análogos. (Fallos, Tomo 122, páginas 284 y 291; Tomo 129, página 216).

Por estos fundamentos se declara que el Gobierno Nacional debe pagar a los expropiados, por todo concepto, la suma de treinta pesos moneda nacional por hectárea de tierra de valle; veinte pesos nacionales por las clasificadas como tierra de bajo; y cinco pesos de la misma moneda por las de cauce seco, — quedando en esta parte modificada la sentencia recurrida, que se confirma en los demás puntos resueltos. Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Santiago Duhalde contra la Caja Nacional de Ahorro Postal, por desalojamiento; sobre competencia

Sumario: 1.° La Caja de Ahorro Postal, creada por ley del Honorable Congreso, número 9527, es una institución de carácter federal y en su virtud, todos sus actos están regidos por dicha ley; por lo que corresponde a la justicia nacional el conocimiento de una demanda por desalojo entablada contra ella.

2.° Siendo de conformidad al artículo 12 de la ley número 48, privativa y excluyente la jurisdicción de los tribunales federales en todas las causas especificadas en los artículos 1, 2 y 3 de la misma, con las excepciones que aquel artículo expresa, cualquiera que sea la actitud de las partes en el juicio no puede tener por efecto prorrogar la de los tribunales provinciales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Buenos Aires, Julio 17 de 1919.

Señor Juez:

Opino que U. S. debe hacer lugar a la excepción de incompetencia deducida, por corresponder este juicio a la justicia federal.

De acuerdo con lo dispuesto en el inciso 6.°, art. 2.° de la ley número 48, la justicia ordinaria es incompetente para intervenir en aquellas causas, en que sea parte la Nación. La Caja Nacional de Ahorro Postal, es una rama de la administración pública, que desempeña una función social, "bajo la garantía del Estado", dirigida por un consejo de administración "bajo la dependencia del Ministerio del Interior". Tales son los términos de los arts. 1 y 2 de la ley número 9.527, que creó la Caja de Ahorro.

Siendo así, es evidente que la Nación es parte en este juicio, desde que se demanda a una rama de la administración expresamente garantida por el Estado. El hecho de que la Caja haya iniciado juicios ante la justicia ordinaria, no implica una renuncia a la jurisdicción que corresponde en este juicio; desde que siendo ella de orden público, no puede modificarse por la sola voluntad de las partes. — *José Miguel Padilla.*

AUTO DEL SEÑOR JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Julio 19 de 1919.

Autos y vistos, y considerando:

Que la demandada sostiene que en este juicio no puede conocer el infrascripto, porque siendo ella una repartición pública dependiente de la Nación, debe considerarse que esta última es parte: aunque se considere que sólo se trata del

cumplimiento de un contrato, sostiene que sería competente la justicia federal y no la ordinaria (Ley número 48, artículos 2.°, 5.° y 6.°).

En efecto, la Caja Nacional de Ahorra Postal es una repartición pública, forma parte de la administración nacional, pero le ha sido concedida por la ley de su creación personería jurídica, facultándola así para llenar sus fines dentro de las disposiciones civiles que rigen tales organismos.

Por eso sin dejar de ser una repartición pública administrativa, es a la vez una organismo jurídico que puede actuar dentro de la ley de sus estatutos, con independencia del Poder Público.

Siendo así, cuando la demandada celebró con el actor el contrato de locación que obra en autos, no lo hizo a nombre de la Nación y como dependiente de ésta: ejecutó actos propios de administración y de esos actos debe responder ella en primer término porque siendo persona jurídica está sometida a las disposiciones del Código Civil sobre el particular.

Luego éste no es un juicio en que la Nación sea parte y por ello no pueden invocarse las disposiciones de la ley número 48, artículo 2.°.

Tampoco hay en la ley de creación de la Caja disposición que establezca en su favor la competencia de la justicia federal para entender o conocer de los actos que ella realice como persona jurídica, ni se establece en dicha ley que la Caja sea una dependencia del Banco de la Nación.

Por lo expuesto desestímase la incompetencia de jurisdicción alegada por la demandada, con costas. — *Pedro N. Meléndez.* — Ante mí: *Juan C. Delheye.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL (1)

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1919

Vistos y considerando:

Que la Caja Nacional de Ahorro Postal creada por ley del Honorable Congreso, número 9.527, es una institución de carácter federal cuya administración está "bajo la dependencia del Ministerio del Interior", según lo prescribe el artículo 2.º de aquélla.

Que, en tal virtud, todos sus actos están regidos por dicha ley desde el momento que se trata de su interpretación en casos como el presente en el que se procura averiguar dada su organización, el fuero correspondiente para el conocimiento del pleito que se ventila.

Que así lo ha establecido una jurisprudencia uniforme de esta Corte Suprema desde el tomo 18, página 162 de sus Fallos, reproducido sucesivamente, teniendo en cuenta, entre otras razones, que creacciones como de la que se trata no lo han sido en mira de intereses privados del Estado o de las personas sino con el propósito de un interés público en cuya virtud se le han acordado las garantías y exenciones de que disfruta.

Que el caso de jurisprudencia del tomo 108, página 90 invocado por la parte de Duhalde, es distinto del *sub judice*, entre otros motivos porque en aquél se entendió que con arreglo al artículo 50 de la Ley General de Ferrocarriles Nacionales número 2.873, el Código de Comercio rige no sólo los contratos de transporte sino también la competencia judicial.

Que, finalmente, cualquiera que haya sido la actitud asu-

---

(1) Véase página 135 del tomo anterior.

mida por las partes en el juicio, ella no ha podido tener el efecto de prorrogar la jurisdicción de los tribunales locales de la Capital, desde que según lo dispuesto por el artículo 12 de la ley número 48 de 14 de Septiembre de 1863, la jurisdicción de los tribunales federales en todas las causas especificadas en los artículos 1.°, 2.° y 3.° de la misma, es privativa, excluyendo a los tribunales de provincia, con las excepciones que dicho artículo expresa, en ninguna de las cuales se comprende el caso de la cuestión (Fallos, tomo 95, página 297).

Por ello y lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la resolución apelada en lo que ha sido materia del recurso y, en consecuencia, se declara que el caso de que se trata no es de la competencia de la justicia local. Notifíquese original y devuélvase reponiéndose el papel ante el juzgado de procedencia.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

NOTAS

Con fecha 2 de Diciembre la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por Alfredo Guzmán, en la causa criminal seguida en su contra por violación de una menor, por cuanto la invocación del artículo 18 de la Constitución que motivaba el recurso extraordinario del artículo 14, inciso 2.°, ley 49, aparecía hecha al interponerte contra sentencia de la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema de la Nación, o sea extemporáneamente, con arreglo a la jurisprudencia establecida.

En 11 del mismo, no se hizo lugar a la queja interpuesta por don Luis R. Musso, en la querella seguida en su contra por "Garfield Tea Cia.", por tenencia de elementos con marcha falsificada y uso de marca ajena sin el consentimiento de su propietario, en razón re que el recurso de nulidad que se interponía, no estaba comprendido en el de apelación que autoriza el artículo 14 de la ley 48, ni podía tampoco fundarse éste, en la apreciación de los hechos de la causa y de la prueba producida, según la reiteradamente resuelto.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Salvador Mautone, en el juicio sobre ocultación de bienes de la sucesión de don José Romanella, por tratarse de un auto denegatorio de un recurso y no llenarse tampoco los requisitos del artículo 15 de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Augusto Carette en autos con el señor Atwell Ocantos, sobre calumnias e injurias, a mérito de referirse dicha queja, a un auto de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal, denegatorio de un recurso para ante la misma, por aplicación de sus leyes procesales, ajenas al recurso extraordinario interpuesto.

En la misma mecha no se hizo lugar a la queja deducida, pon don Miguel Sánchez y don Torcuato A. Demarchi, en la cesión de bienes de don Evaristo J. Ballesteros, en razón de tratarse de la interpretación y aplicación de la ley 9.511, de derecho común como lo ha hecho constar la Corte Suprema (tomo 128, páginas 166 y 172), extrañas al recurso extraordinario interpuesto, con arreglo al artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema.

la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, la que modificaba, reduciendo a diez y siete años y medio de presidio, la dictada por el señor Juez Letrado del Territorio Nacional de Santa Cruz, que condenaba a Elías Martínez a sufrir la pena de diez y ocho años y medio de presidio, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Cándido Martínez, el día 25 de Abril de 1917, en el paraje denominado Las Sierras, Colonia Las Heras, del mencionado territorio.

Con fecha 20, no se hizo lugar a la queja deducida por don Eugenio Zunda, en autos con don Carlos Francos, sobre reivindicación, por no aparecer que se hubiera planteado cuestión alguna de las previstas en el artículo 14 de la ley 48.

En la misma fecha, la Corte Suprema, por los fundamentos del dictamen del señor Procurador General, declaró improcedente la queja deducida por la Municipalidad de Necochea en autos con don Emilio Sala, sobre nulidad de una ordenanza, en razón de que el juicio fué resuelto interpretando los términos de una concesión y aplicando disposiciones legales d ecarácter local, cuya revisión no corresponde al tribunal, mientras no haya sido alegada la inconstitucionalidad de la misma, y no aparecer, además, que se hubiera planteado y resuelto cuestión federal alguna que autorizara la apelación que acuerda el artículo 14 de la ley 48.

En la misma fecha se declaró bien denegado el recurso de hecho deducido por doña Enriqueta del Carmen Luna de Figueroa, en autos con los herederos de don Juan P. Jobson, sobre petición de herencia, por cuanto con arreglo a lo reiteradamente resuelto de conformidad con los términos del artículo 14 de la ley 48, es requisito indispensable para la procedencia del recurso extraordinario en él previsto, que en

el pleito, o sea, con anterioridad al fallo, se hubiera planteado alguna de las cuestiones federales en él determinadas, y además, porque si como se pretende se hubiera "violado el artículo 117 de la Constitución de la Provincia, pues se ha violado la Ley orgánica de los Tribunales de aquella, que es la que rige la administración de justicia", el recurso extraordinario interpuesto y denegado no está llamado a reparar violaciones de la Constitución y leyes locales.

Con fecha 26, lo Corte Suprema confirmó por sus fundamentos, la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, la que a su vez, confirmaba la pronunciada por el señor Juez Letrado del territorio nacional de Santa Cruz, que condenaba a Pedro Suárez a sufrir la pena de veinticinco años de presidio y reclusión solitaria en los aniversarios del crimen, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Carolina Vescan, el dia 18 de Abril de 1916, en la región del Lago Buenos Aires del mencionado territorio, y ordenando se reservase y recomendase nuevamente la catura del prófugo José María de la Fuente, coautor de tal delito.

En la misma fecha, fué igualmente, confirmada por sus fundamentos la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, la que a su vez, confirmaba, la dictada por el señor Juez Letrado en lo Criminal de la Pampa Central, que condenaba a Josefa Oliva de Santos Alonso, a sufrir la pena de penitenciaría por tiempo indeterminado y reclusión solitaria de quince dias en los aniversarios del crimen, como autora del delito de homicidio perpetrado en la persona de su esposo, don Miguel Santos Alonso, en el Departamento Ttrenel de dicho territorio, el dia 18 de Noviembre de 1915.

En la misma fecha, se declaró bien denegado el recurso de hecho deducido pon don Emilio Raggiani, en autos con la Sociedad Crédito Constructor, sobre cobro de pesos, contra sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Comercial de la Capital que no hacia lugar a la excepción de incompetencia alegada por el apelante, dado que no aparecía en dicha sentencia que el recurrente hubiera invocado el fuero federal y por consiguiente que le hubiera sido denegado, y además, porque lo que podría ser materia de una ceutsión federal, habia sido recordada por primera vez al interponerse el recurso para ra ante la Corte Suprema, es decir, extenporáneamente a los fines del mismo.

En la misma fecha, fué declarado improcedente el recurso interpuesto por el Banco Hipotecario Nacional en autos con don Humberto Rodríguez Sáa, por cobro de pesos, en razón de que la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital no revestía el carácter de definitiva a los efectos de la procedencia del recurso extraordinario autorizado por los artículos 14, ley 48 y 6.° de la número 4.055, porque tratándose de una sentencia de trance y remate, queda a salvo el derecho de los litigantes para promover el juicio ordinario sobre lo mismo que fué materia de la ejecución.

En la misma fecha la Corte Suprema declaró improcedente el recurso de hecho interpuesto por don Anacleto Zavala Oviedo, en autos con el Banco Hipotecario Nacional, sobre cobro de pesos, por cuanto la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba, no revestía ios caracteres de definitiva a los efectos del recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley 48 y 6.° de la ley 4.055, toda vez que se trataba de una sentencia de trance y remate que sólo ponía término al procedimiento provisorio de la ejecución, dejando a salvo el derecho de las par-

tes, cualquiera que fuere la decisión, para promover el juicio ordinario.

Con fecha 30, no se hizo lugar a la queja interpuesta por Carmelo Grieco, en la causa seguida en su contra por infracción a la ley de juegos, en razón de no llenarse los requisitos exigidos por el artículo 15 de la ley 48, pues no se hacía constar cuál fuera la cuestión federal planteada en el pleito y decidida en contra del derecho o privilegio fundado en élla.

En la misma fecha se declaró no haber lugar al recurso de queja por denegación del extraordinario, interpuesto por don Pedro Bataglia, en autos con don Angel Q. Cretella, sobre cobro de pesos, en razón de que el auto de un juez declarando mal concedido un recurso de apelación, dado que se limita a aplicar principios de orden procesal, no es susceptible del recurso extraordinario legislado en el artículo 14, ley número 48.

Con fecha 3 de Enero de 1920, el señor Ministro de Feria ordenó se ocurriera donde corresponda, con el recurso de *habeas corpus*, interpuesto telegráficamente, por Mariano Sánchez, por no corresponder a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema el conocimiento en primera instancia de los casos de *habeas corpus*.

AÑO 1920

Deodato Coria, en la causa criminal seguida en su contra, por hurto

Sumario: 1.º Lo establecido por los artículos 690 y siguientes del Código de Procedimientos en lo Criminal no es de aplicación a las Cámaras Federales de Apelación.

2.º Las resoluciones de la Corte Suprema no son susceptibles de revocatoria con arreglo al artículo 10 de la ley número 27.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 5 de 1920.

Vistos y considerando:

Que según resulta de autos, (informe de fojas 206 y auto recurrido en el mismo) no se ha interpuesto recurso alguno contra la sentencia definitiva de fojas 200, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3.º inciso 5.º de la ley número 4.055.

Que lo establecido por los artículos 690 y siguientes del Código de Procedimientos en lo Criminal no es de aplicación a las sentencias pronunciadas por las Cámaras Federales de Apelación como lo ha declarado esta Corte en repetidos casos análogos. Fallos tomo 96, página 148; 112, páginas 420 y 436 y 116 páginas 59.

Por ello se declara improcedente la consulta de esta causa y, en su consecuencia, devuélvanse los autos de la Cámara de su procedencia. Notifíquese original.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

En el pedido de revocatoria de la resolución que precede, recayó el siguiente:

Buenos Aires, Febrero 12 de 1920.

Autos y vistos, considerando:

Que las resoluciones de esta Corte no son susceptibles de revocatoria con arreglo al artículo 10 de la ley número 27.

Que el fallo que se cita (causa criminal contra Juan Alvarez resuelta en 6 de Mayo de 1919) carece de aplicación al *sub judice* por aparecer en la parte dispositiva de la misma que se confirmaba una sentencia apelada, lo que revela que, en todo caso, así fué considerada.

Que así también se infiere de la resolución de esa misma fecha, 6 de Mayo de 1919, en la causa contra Fortunato Sanguinetti, por defraudación.

Por ello estése a lo resuelto.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Sebastián Palau y Cia., contra doña María Amelia Aurnague de de Rivota, sobre cobro hipotecario. Contienda de competencia.

Sumario: El fuero federal por razón de la distinta nacionalidad o vecindad no puede ser invocado por quien es demandado ante sus jueces naturales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1919.

Suprema Coate:

La demandada doña María Amelia Aurnague de Rivota, declara ser argentina y vecina de la provincia de Buenos Aires, al entablar la cuestión de competencia contra los actores Sebastián Palau y Compañía.

El fuero federal por razón de la distinta nacionalidad o vecindad no puede ser invocado por quien es demandado ante sus jueces naturales. Es una garantía establecida a favor de los extranjeros o vecinos de provincia distinta de aquella en que se inicia el juicio.

En este caso, la demandada parece demandada ante los jueces de la provincia de que es vecina. Carece, pues, de derecho para acogerse al fuero federal.

Por tanto creo que corresponde que la contienda sea resuelta a favor del juez provincial.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 7 de 1920.

Y vistos:

De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General en el precedente dictamen, declárase la competencia del señor Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la ciudad de Mercedes provincia de Buenos Aires para conocer en la ejecución hipotecaria que sigue la sociedad Sebastián Palau y Compañía, contra doña María Amelia Aurnague de Rivota.

En conseceuncia remítansele los autos previa reposición de los sellos, avisándose en la forma de estilo y con transcripción del referido dictamen al señor Juez Federal de La Plata.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Don Juan López Novo y don José J. García, (sus sucesores). contra el Gobierno Nacional, sobre indemnización. Recurso de hecho.

Sumario: Una sentencia que hace constar que no procede el pago de los intereses reclamados, porque el fallo que decidió el litigio no establecía que ellos se debían capitalizar, no da lugar al recurso extraordinario del artículo 14, ley 48. (Tal pronunciamiento no constituye sentencia definitiva por versar sobre puntos incidentales).

Caso: Lo explican las piezas siguientes.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 25 de 1919.

Suprema Corte:

En el presente juicio seguido por los sucesores de don Juan López Novo y don José J. García contra el Gobierno Nacional sobre indemnización, se dictó sentencia definitiva el 31 de Julio de 1915 por la Corte Suprema en la tercera instnacia que autoriza el artículo 3°. de la ley 4.055.

Con motivo de la liquidación de intereses, a cuyo pago fué condenado el demandado por la expresada sentencia, se substanció un incidente que fué resuelto por auto de fojas 279 (1), el que dió margen al presente recurso.

Creo que esta resolución no tiene carácter de sentencia definitiva, como la exije la disposición legal citada para que proceda la apelación.

En efecto, se limita a decidir un incidente para el debido cumplimiento de la sentencia ejecutoriada en lo relativo a la liquidación de los intereses.

En el caso de Corvalán Mendilaharzu contra la Nación V. E. ha declarado que la resolución de cómo debe determinarse una indemnización acordada por sentencia definitiva, no es más que un acto de cumplimiento de esta sentencia y no es apelable para ante la Corte Suprema (132, fallos 330).

Por tanto pido, a V. E. se digne declarar bien denegado el recurso.

José Nicolás Matienzo.

(1) Dicho auto es el siguiente:

Buenos Aires Julio 30 de 1919.

Y vistos: Para resolver sobre el recurso acordado a fojas 274 vuelta, en este expediente caratulado Juan López Novo

(sus herederos) y José J. García (sus herederos), contra el Gobierno Nacional sobre indemnización.

Y considerando:

Que como se hace notar en el auto apelado, ha quedado cumplimentada la sentencia de fojas 122., que manda abonar el valor de los terrenos en cuestión y sus intereses desde el día de la ocupación de esos terrenos hasta el momento del pago.

Que la sentencia recordada de fojas 122 no ordenó la capitalización de intereses.

Que, finalmente, no ampara al recurrente lo preceptuado en el artículo 623 del Código Civil, por cuanto no resulta de autos que el Gobierno de la Nación haya incurrido en mora en el pago de las sumas que estaba obligado a satisfacer en cumplimiento de la sentencia.

Por ello y con arreglo a los fallos de la Corte Suprema que se citan en la resolución apelada, se confirma ésta con las costas de segunda instancia. Repónganse las fojas en el juzgado de origen. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *Manuel B. de Anchorena.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 7 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de queja por apelación denegada interpuesto por los sucesores de don Juan López Novo y don José J. García en los autos seguidos contra el Gobierno Nacional.

Y considerando:

Que la sentencia apelada en cuanto confirma la de primera instancia, hace constar que no procede el pago de los

intereses reclamados, porque el fallo que decidió el litigio no establece que ellos se debian capitalizar, sino abonarse sobre el valor del tereno desde el dia de la ocupación hasta el momento del pago.

Que tal resolución fundada tan sólo en la interpretación de la sentencia referida, no autoriza el recurso interpuesto, porque importa pronunciamiento sobre puntos incidentales y no puede considerarse sentencia definitiva a los efectos de la apelación que acuerda el artículo 3.° de la ley 4.055 (Fallos, tomo 123, página 330 y argumento del fallo tomo 129, página 304, entre otros).

Por ello se declara bien denegado el recurso. Notifíquese, repóngase el papel y archívese. Devuélvanse los autos venidos a requisición del señor Procurador General, al tribunal de procedencia, con transcripción de la presente.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA.

Municipalidad de Morón en autos con la Compañía Alemana Transatlántica de Electricidad, sobre daños y perjuicios. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que desestima un pedido de nulidad de actuaciones por vicios de procedimientos. (Se impugnaba la designación de peritos por no haber sido hecha con arreglo a la ley federal, número 50, sino de acuerdo con lo dispuesto por el Código de Procedimientos de la Capital).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Buenos Aires, Diciembre 15 de 1919

El representante de la Municiualidad de Morón ha deducido para ante V. E. recurso extraordiario contra la resolusión de la Cámara Federal de Apelación de La Plata, que confirmando la del Juez de Sección, desestimó un pedido de nulidad de actuaciones por vicios, procedimientos alegados por la Municipalidad en el juicio que le sigue la Compañía Alemania Transatlántica de Electricidad.

La Cámar aha denegado el recurso, resolución que considero ajustada a derecho.

La resolución apelada no es sentencia definitiva, como lo exije el artículo 14 de la ley 48, para que proceda el recurso: es una resolución de orden procesal, que no pone fin al pleito.

La Cámara, aplicando disposiciones de carácter procesal, ha declarado consentidas por el recurente las actuaciones cuya validez impugna, sin que hayan sido, por lo demás, tachadas esas disposiciones de contrarias a la Constitución Nacional.

Por tanto, considero que ha sido bien denegado el recurso y pide a V. E. se sirva asi declararlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 7 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de hecho por denegación del extraordin.. io interpuesto por la Municiualidad de Morón en los autos que le sigue la Compañía Alemana de Electricidad, contra una resolución de la Cámara Federal de La Plata.

Y considerando:

Que según lo expone el propio recurrente, la cuestión que se trae a esta Corte consiste en una titulada nulidad de procedimiento, en virtud de que la designación de peritos hecha en la causa no se ha verificado con arreglo a la dispuesto por la ley federal número 50, sino de acuerdo con lo que dispone el Código de Procedimientos de la Capital.

Que el recurso se funda, concretamente, en que "se ha desconocido una ley del Congreso haciendo primar una ley local" (fojas 5 vuelta); y del escrito de interposición del recurso resulta que la ley desconocida, según el apelante, es la ley de procedimiento en lo federal.

Que según es de constante jurisprudencia, las decisiones de los tribunales inferiores en materia procesal, son extrañas al recurso extraordinario que autoriza el artículo 14 de la ley 48 y 6.º de la 4.055, porque aparte de otras consideraciones, esas sentencias se fundan en preceptos del derecho común reglamentario del de procedimiento y las leyes de este carácter no confieren título, derecho, ni privilegio especial del punto de vista de la tercera instancia de apelación para ante esta Corte Suprema (Fallos tomo 101, página 445 tomo 120, página 205, entre otros).

Que los casos de jurisprudencia que se invocan por el apelante, han resueltos cuestiones distintas de las que plantea el *sub judice*. En efecto, el primero, (fallos tomo 113, página 294) se refiere al desconocimiento por tribunales provinciales, de un título de calígrafo otorgado por las autoridades de la Nación; el segundo, (Fallos, tomo 118, página 390) se fundó en la violación de la defensa por haberse negado participación en un juicio a un litigante que en tales condiciones habría sido condenado sin ser oído; y por lo que hace al fallo del tomo 117, página 57, ha sido pronunciado en un caso de jurisdicción originaria en que esta Corte Suprema fija, como tribunal de primera instancia la interpretación que atribuye a la ley de procedimientos.

Por ello y atento lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se declara bien denegado el recurso. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA.

Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, en autos con la Sociedad Devoto y Lesca, sobre indemnización. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que estableció expresamente que incumbía a los demandantes la prueba de la culpabilidad de la demandada y que del análisis de la prueba se llegaba a la conclusión de declarar la responsabilidad de la última. (No existe decisión contraria a la inteligencia de la ley de ferrocarriles y se trata de puntos de hecho).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 23 de 1919.

Suprema Corte:

El recurso interpuesto por el Ferrocarril del Oeste, en autos con Devoto y Lesca, se funda en haberse interpretado mal por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el artículo 65 de la ley de ferrocarriles.

Supone la empresa que ese artículo es ley federal a los efectos de la apelación dada por el artículo 14 de la ley 48. A mi juicio ese es un error.

El artículo 65 está en el título III sobre "disposiciones comunes a todos los ferrocarriles", así nacionales como provinciales, pues sobre unos y otros estatuye la ley (artículos 1 y 2). Se trata pues, de una disposición de derecho común, ampliatoria de los Código Civil y Comercial, y no de una disposición de derecho federal, exclusiva para los ferrocarriles nacionales.

El error proviene de creer que la ley número 2873 es únicamente para los ferrocarriles nacionales, cuando bien claramente dice ella en su primer artículo que rige "la construcción y explotación de todos los ferrocarriles de la república, así como las relaciones de derecho a que ellos dieren lugar."

"Para los efectos de esta ley, dice el artículo 2.°, los ferrocarriles se dividen en nacionales y provinciales". Y en consecuencia el título II se llama "Disposiciones relativas a los ferrocarriles nacionales", mientras que el título III, donde se halla el art. 65, se llama "Disposiciones comunes a todos los ferrocarriles".

Por tanto, habiéndose aplicado en la sentencia recurrida una disposición de derecho común, opino que no procede el recurso extraordinario del art. 14 que ha sido interpuesto para ante V. E.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 10 de 1920.

Autos y Vistos: el recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, Limitada, en autos con la Sociedad Devoto y Lesca, sobre indemnización de daños y perjuicios,

de sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital.

Y considerando:

Que como se hace constar en el informe de fojas 5, la sentencia apelada ha establecido expresamente que incumbe a los demandantes la prueba de la culpabilidad de la demandada y que del análisis de la prueba acumulada se ha llegado a la conclusión de declarar la responsabilidad de la Empresa.

Que no existe así decisión contraria a la inteligencia que el recurrente atribuye al artículo 65 de la ley número 2.873 y los de hecho y de prueba no autorizan el recurso extraordinario interpuesto.

Por ello se declara bien denegado el recurso. Notifíquese y repuestos los sellos archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don José González Bonorino, contra la Provincia de Buenos Aires, por cobro de pesos; sobre levantamiento de inhibición.

Sumario: La inhibición general de disponer de sus bienes que la ley autoriza decretar contra el deudor ejecutado, supone la existencia de un crédito exigible; por lo que, extinguiéndose por cualquier causa legal la obligación que dió origen a la inhibición o al embargo, deben cesar los efectos de tales medidas conservatorias.

Caso: Resulta del siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 10 de 1920.

Vistos: Para resolver la incidencia promovida a fojas 149 sobre levantamiento de inhibición, y

Considerando:

Que la inhibición general de disponer de sus bienes que la ley autoriza decretar contra el deudor ejecutado, así como el embargo en su caso, supone la exigencia de un crédito exigible, toda vez que se trata de una medida de seguridad tendiente a garantir los derechos del acreedor.

Que, por consiguiente, extinguiéndose por cualquier causa legal la obligación que dió origen a la inhibición o al embargo, deben cesar los efectos de tales medidas conservatorias que no tendrían razón de subsistir, y debe reintegrarse al deudor en su capacidad normal para disponer de su patrimonio.

Que, en el caso, la obligación que dió lugar a que se inhibiera a don José González Bonorino, se ha extinguido como obligación civil por efecto de la prescripción, desde que el acreedor ha permanecido inactivo durante un tiempo mayor que el necesario para la prescripción ordinaria (Código Civil, artículo 4.023), como lo comprueban las actuaciones de fojas 145 y 149 de estos autos.

Por ello, y porque no se ha alegado causal alguna extraña a las presentes actuaciones que pueda haber interrumpido la prescripción, levántese la inhibición inscripta a fojas 124 y 127, librándose los oficios respectivos, sin costas. Notifíquese y repóngase el sellado.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Juan Sciutti. y otros, en la causa seguida en su contra, por infracción a la ley de Defensa Social

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que desestima la defensa basada en que los artículos 12, 22, 23, 24, 29 y correlativos de la ley número 7.029, llamada de Defensa Social, eran violatorios de las disposiciones contenidas en los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional.

2.° Los artículos 12, 22, 23 y 24 de la ley número 7.029, de Defensa Social, en la parte que se refiere a la prensa y a su aplicación en la Capital Federal, fueron dictados por el Congreso en su carácter de legislatura local, en uso de las facultades que le confiere el artículo 67, inciso 27 de la Constitución Nacional.

3.° El artículo 32 de la Constitución Nacional tuvo el propósito, en lo pertinente, de limitar las facultades del Congreso como legislatura nacional, dejando a las locales el poder de reglamentar la libertad de imprenta y de reprimir los abusos que con ella se cometieran. En el supuesto de que el expresado artículo 32 contuviera una restricción a los poderes reglamentarios del Congreso como legislatura local, no puede entenderse que él consagre la impunidad de los abusos de la prensa.

4.° El artículo 14 de la Constitución Nacional únicamente prohibe la censura previa de ideas que se quieran publicar por la prensa.

Caso: Por ante el Juzgado del Crimen de la Capital se inició proceso por el agente fiscal contra Hermenegildo Rosales y Atilio R. Boindi, como editores o directores del diario llamado "Bandera Roja", por infracción a los artículos 12, 20, 22, 23, 25, 26 y 28 de la ley número 7.029; el defensor de los procesados solicitó se declarara la inconstitucionalidad de las disposiciones invocadas por el

agente fiscal; el juez en su sentencia dió por plenamente probada la publicación del expresado diario, la existencia de un grupo editor y el propósito de condensar por medio de aquél la aspiración revolucionaria del proletariado, así como que se había hecho en el mismo diario la apología de hechos que la ley prevé como delitos y después de declarar que las disposiciones legales invocadas por el agente fiscal no eran repugnantes a la Constitución Nacional, falló condenando a los procesados. Apelada la sentencia la Cámara la confirmó en todas sus partes pronunciando la siguiente:

SENTENCIA DE LA CAMARA EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

Buenos Aires, Octubre 3 de 1919.

Vista: La presente causa venida en apelación por los procesados Hermenegildo Rosales, Atilio R. Biondi y Bautista Fueyo, a mérito de haber sido condenados los dos primeros a seis años de penitenciaría y pérdida de los derechos políticos y sobreseído provisionalmente el último de los nombrados, por infracción a la ley número 7.029.

Y Considenrando:

Que respecto a la inconstitucionalidad de las disposiciones de la ley 7.029, alegada por la defensa, y fundándose en que dicha ley es repugnante a la Constitución Nacional, desde el momento que ataca la libertad de imprenta c[illegible]sagrada por la Carta fundamental en los artículos 14 y 32 — ella no es procedente de acuerdo con lo que ya tiene resuelto el Tribunal, entre otros casos, en el citado por el señor Juez "a quo", que fué resuelto en definitiva por la Suprema Corte Nacional.

Que la ley 7.029, no es violatoria de ningún principio ni libertad consagradas por la Constitución Nacional, siendo

por el contrario armónica con sus preceptos, y fué dictada por el Honorable Congreso Nacional, para la Capital Federal en ejercicio de sus facultades y a fin de reglamentar el artículo 14 de la Constitución que como a legislatura local de la Capital le confiere el artículo 67, inciso 27 de ella.

Que la reglamentación de la libertad de imprenta, como las de todas las libertades en general no deben ni pueden interpretarse como restricciones, puesto que reglamentar no es restringir; y si por el art. 32 de la Constitución se estableciera alguna restricción a los poderes reglamentarios del Congreso como legislatura local, ella nunca podría llegar a consagrar la impunidad de los abusos de la prensa, y si tiende solamente a reprimir esos abusos la ley 7.029, ella no es repugnante al art. 14 de la Constitución que sólo prohibe la censura previa; por lo cual corresponde rechazar la articulación de inconstitucionalidad formulada por el defensor de los procesados.

Y Considerando en cuanto a la sentencia apelada: que encontrándose ella conforme a las constancias del sumario y siendo la calificación que corresponde y la pena arreglada a la ley, se la confirma por sus fundamentos en todas sus partes. — *E. F. Newton.* — *Daniel J. Frias.* — *O. González Roura.* — *S. F. Vázquez.*

EN DISIDENCIA DE FUNDAMENTOS

Y Vistos: Y Considerando: en cuanto a la inconstitucionalidad de las disposiciones de la ley 7.029, que alega la defensa de los procesados:

Que la responsabilidad filosófica de aquel que exprime una doctrina, no puede transformarse en responsabilidad penal, pues, los derechos de pensamiento humano son superiores a las necesidades de la preservación social porque el choque y la lucha de opiniones son las condiciones mismas del progreso. A las opiniones y doctrinas por utópicas que sean, no

se responde con sanciones penales aparte de que ello sería inútil para hacerlos desaparacer o para destruirlos. La historia está llena de estos hechos impotentes contra el pensamiento y no es en el presente siglo que pueda habérseles ocurrido a los legisladores de este país el renovar la experiencia dictando la ley 7.029 para contrariar la libertad de pensamiento y, por lo tanto, la libertad de imprenta. Que la mencionada ley no ha creado delitos de opinión: en las disposiciones atacadas por la defensa de inconstitucionalidad sólo han tenido por objeto y fin penar actos que importan una provocación criminal, realizados por vía de la prensa, de la palabra, etc. Así por ejemplo, el artículo 12 pena la apología de un hecho o de un autor de un hecho que la ley prevee como delito. Hacer la apología de un crimen, públicamente, es presentar actos criminales como loables y meritorios, lo que importa una provocación indirecta, no menos dañosa que la provocación directa y tiéndese con ello a que se renueven actos de la misma naturaleza. Ella perturba las conciencias, haciendo ver como legítimo lo que es ilegítimo, enseñando a rebelarse contra la ley y haciendo considerar a los culpables como víctimas. No es pues la opinión, el pensamiento y la libertad de su emisión lo que la ley coarta, es el acto de provocación al crimen, al incendio, a la revolución, etc., etc., lo que la ley pena.

Que las circunstancias que hacen a la *provocación* peligrosa es la *publicidad:* el instigador se dirige a la muchedumbre porque espera obtener así mayores resultados para la ejecución de sus designios criminales, desde que sabe que una muchedumbre se deja más fácilmente conmover e impresionar y que se inflama más vivamente que un individuo. Estos son los motivos que han hecho considerar en todo tiempo a la publicidad como un medio de obrar sobre la voluntad, análoga o equivalente por sus efectos a los medios especificados por el Código Penal. "Que no se engañen, dice R. Garraud (La ensarchie et la repression), en efecto, la prensa no es aquí sino el instrumento de un delito reprimido por el

derecho común" y querer fundamentar en la libertad de pensar la no represión de estos hechos, es un sofisma que ha sido a menudo refutado. Predicar el incendio el pillaje, la muerte, no es simplemente hacer uso de la libertad de pensar, de escribir o de hablar, es buscar crear malhechores, es ser criminal por la voluntad. La provocación escribía M. Lisbonne (relator de la ley francesa de 1881), en la hipótesis en que ella es seguida de efecto, como en la que no lo ha sido, es un acto y no la expresión de una opinión; la manifestación de una doctrina y de una tendencia. No son las palabras o los escritos lo que la ley pena, como lo hace notar Montesquieu, sino una acción cometida, en la cual los escritos o la palabra son empleados y en que ellos son sus signos exteriores.

Por medio de la prensa pueden cometerse delitos que se califican en dos grupos, dice Estrada. Pueden cometerse actos contrarios al derecho positivo y al derecho natural, en los cuales la prensa no es empleada sino como instrumento accidental y pueden cometerse actos igualmente contrarios al derecho positivo y al derecho natural y que no podrían ser ejecutados sin la prensa. Los primeros son delitos comunes cometidos por medio de la imprenta, los otros son delitos de imprenta propiamente dicho o de otra manera, abusos de la libertad de escribir. Y más adelante agrega: "los delitos son calificados por su naturaleza y de ninguna manera por el instrumento con el cual se cometen. Pretender que quien usa de la prensa para ejecutar un acto criminal que puede ser igualmente ejecutado por otros medios, ha cometido sólo un abuso de la libertad de imprenta, sería lo mismo que pretender que quien hiere a otro con armas de uso lícito, no es culpable de atentado contra la persona de su víctima, sino de abuso de la libertad de armarse". (Derecho Constitucional, páginas 88 y siguientes).

Que es igualmente insostenible el que los artículos de la ley 7.029 a que se refiere la defensa, son violatorios del artículo 32 de la Constitución. Esta disposición fué introdu-

cida por la Convención del año 1860 y el doctor Vélez Sársfield, dió los motivos de la reforma expresando entre otras cosas que: "la reforma importa decir que la imprenta debe de estar sujeta a las leyes del pueblo en que se use de ella. Un abuso de la libertad de imprenta nunca puede ser un delito, diré así, nacional. El Congreso dando leyes de imprenta sujetaría el juicio a los Tribunales Federales, sacando el delito de su fuero natural. Si una provincia como Buenos Aires, no tuviera leyes de imprenta o los abusos de ellas fueran sólo castigados por el Juez correccional, como otra cualquiera injuria ¿por qué daríamos facultad al Congreso para restringir la libertad de imprenta, o imponer a los diarios restricciones o gravámenes que hicieran dificultosa su existencia?" Estas y otras manifestaciones hechas por el doctor Vélez Sársfield, fundamentando la expresada disposición constitucional, indican claramente que el artículo 32 se refiere no a los delitos comunes en que la imprenta sirve de instrumento, sino a los abusos propiamente dichos de imprenta que sólo pueden hallarse legislados por las leyes locales que reglamenten ese derecho. La ley 7.029 no ha reglamentado, ni restringido la libertad de imprenta, sólo contempla hechos que constituyen delitos comunes en que la prensa puede ser el instrumento. Esta ley es una ley penal y general para toda la república, dictada por el Congreso Nacional en uso de sus facultades constitucionales y cuya aplicación corresponde, como lo ha declarado la Corte Suprema, a los Tribunales ordinarios o provinciales, según sea el lugar donde el delito haya sido cometido, y ello en razón de que se trata de delitos comunes.

Que, por lo tanto y conforme a la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte Nacional y por este tribunal en casos análogos y de que hace mérito la sentencia apelada, es improcedente la inconstitucionalidad alegada por la defensa, de las disposiciones de la ley 7.029 a que se refiere.

Y Considerando en cuanto al recurso interpuesto contra la sentencia dictada por el señor Juez "a quo", que ella

se ajusta a las constancias del proceso y a las disposiciones legales que se citan, se confirma, en la parte apelada, con costas y devuélvase. — *J. H. Frías.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 29 de 1919.

Suprema Corte:

En la presente causa criminal seguida contra Juan Sciutti y otros como infractores a la ley 7.029 llamada de Defensa Social, se ha discutido ante el Juez del Crimen de la Capital de la Nación donde está radicada, si los artículos 12, 22, 23, 24, 29 y correlativos de dicha ley, eran violatorios de las disposiciones contenidas en los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional.

La sentencia de primera instancia, confirmada por la Cámara, ha desestimado esa defensa, por lo que, implicando ella el desconocimiento de un derecho que el interesado funda en una cláusula constitucional, el recurso de apelación extraordinario interpuesto para ante V. E. es procedente.

Respeceto al fondo de la cuestión, ella ha sido resuelta otras veces por V. E. en el mismo sentido que lo ha hecho la sentencia apelada (119, fallos, 231).

No creo que pueda decirse violada la garantía acordada por el artículo 14 de la Constitución Nacional, de publicar las ideas *sin censura previa,* por el hecho de que la ley 7.029 reprima después de publicada, los delitos que por medio de la imprenta puedan cometerse.

En cuanto al art. 32 de la Constitución que se dice violado en cuanto prohibe al Congreso Nacional dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta, considero bien fundada la sentencia.

Como lo dice la sentencia apelada, reglamentar no es restringir. La Constitución ha salvado expresamente en el

art. 14 la facultad del Congreso para reglamentar el ejercicio de las libertades civiles, inclusive la de imprenta. La interpretación que el recurrente da al art. 32 conduce al absurdo de que la Constitución permita que se emplee la prensa para cometer todo género de agresiones maliciosas contra las personas y las instituciones del país. La libertad no se restringe cuando se prohibe que se cometan por medio de la prensa delitos prohibidos cuando se cometen por la palabra hablada o manuscrita o por otros medios.

Por tanto y por los fundamentos concordantes de la sentencia recurrida y del voto disidente, opino que corresponde la confirmación de dicho fallo en cuanto al punto materia del recurso, es decir, en cuanto desecha la inconstitucionalidad alegada.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 12 de 1920.

Y vistos: De acuerdo con los fundamentos expuestos por esta Corte Suprema en un caso igual al presente, registrado en el tomo 119, página 231 de la colección, consideraciones concordantes de la sentencia apelada y lo pedido por el señor Procurador General, se la confirma en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Héctor Dellepiane, contra la Provincia de Tucumán, por cobro ejecutivo de pesos

Sumario: 1.° Las provincias, como personas jurídicas, solamente pueden ser obligadas por sus representantes legales dentro de las facultades conferidas a éstos por los estatutos y las leyes o la Constitución, en su caso.

2.° No tienen fuerza ejecutiva contra una provincia unos documentos (pagarés) de cuyo tenor literal el poder ejecutivo de la misma aparece contratando un empréstito, sin encontrarse en ellos referencia alguna a la ley respectiva o autorización de la legislatura, exigida por la Constitución provincial. (De aplicación al caso el artículo 470 del Código de Procedimientos de la Capital, supletorio en lo federal según la ley 3981).

Caso: Resulta del siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 19 de 1920.

Autos y vistos: teniendo por acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte a mérito de la información producida, de estas actuaciones resulta:

Que don Héctor Dellepiane inicia juicio ejecutivo contra la Provincia de Tucumán y pide mandamiento de embargo contra la misma por la cantidad de trescientos cincuenta mil pesos moneda nacional con lo que se presupueste para intereses y gastos, acompañando siete pagarés del tenor siguiente que le fueron endosados por don Faustino Da Rosa:

"Por $ cincuenta mil. Tucumán, veinte y dos de agosto

de mil novecientos diez y nueve. El día veinte y dos de noviembre de mil novecientos diez y nueve el Gobierno de la Provincia de Tucumán pagará al señor Faustino Da Rosa o a su orden la cantidad de cincuenta mil pesos moneda nacional de curso legal por igual valor recibido a satisfacción. Se hace constar la obligación de aceptar en cada vencimiento una amortización no menor del 20 o/o renovándose el saldo a un plazo igual. Intervine: Juan B. Bascary. — M. Belascuain.— G. Beckman — Contador General. — Páguese a la orden del señor Héctor Dellepiane. Valor recibido. Buenos Aires, cuatro septiembre, mil novecientos diez y nueve. — Faustino Da Rosa. — Páguese a la orden del Banco Español del Río de la Plata — H. Dellepiane."

Acompaña también a la demanda ejecutiva los testimonios de las diligencias de protesto de cada uno de esos pagarés hecho el señor Ministro de Hacienda de la Provincia don Tomás A. Chueca, quien expresó en ese acto lo siguiente: "Que según decreto de veinte y seis de Junio próximo pasado relativo a la expropiación de los terrenos, edificios e instalaciones de la sociedad anónima "Savoy Hotel y Anexos de Tucumán" y el de fecha veinte y dos de Agosto último sobre forma de pago de la expresada expropiación se determina que todas las obligaciones suscriptas en virtud de la misma se harán efectivas únicamente con las utilidades líquidas de la explotación del Savoy Hotel y Anexos de Tucumán, artículo cuarto. Segundo. Que de estas disposiciones así como también de las demás pertinentes a este asunto se notificó de conformidad el señor Faustino Da Rosa. Tercero. Que a la fecha el Poder Ejecutivo no puede disponer de dichas utilidades y como consecuencia no puede atender la amortización del documento antes expresado."

Y considerando:

Que la presente acción ejecutiva no es dirijida contra los firmantes de los pagarés acompañados, sino contra la Provin-

cia de Tucumán que como persona jurídica solamente puede ser obligada por sus representantes legales dentro de las facultades conferidas a éstos por los estatutos y las leyes o la Constitución en su caso, pues que, "se reputan actos de las personas jurídicas los de sus representantes legales, siempre que no excedan los límites de su ministerio. En lo que excedieren, agrega el Codificador, sólo producirán efectos respectos de los mandatarios". (Artículo 36, Código Civil).

El contenido de esos pagarés, que deberá ser examinado cuidadosamente antes de proveer un mandamiento de embargo, como lo prescribe el artículo 253 de la ley número 50 y artículo 471 del Código de la Capital, consigna el reconocimiento de un préstamo de dinero o empréstito "por igual valor recibido a satisfacción", o como lo hace constar el ejecutante: "Las letras han sido extendidas a nombre de don Faustino Da Rosa, o su orden, con la expresión de que la cantidad adeudada corresponde a igual valor recibido a satisfacción" (fojas 30 vta.).

Que del tenor literal de esos documentos, el Ejecutivo de la Provincia aparece contratando un empréstito con don Faustino Da Rosa por valor de trescientos cincuenta mil pesos, con una amortización trimestral no menor del veinte por ciento y en ellos no se encuentra referencia alguna a la ley respectiva o autorización de la Legislatura de Tucumán, exigida por el artículo 67, inciso 9.° de su Constitución al disponer que corresponde a aquélla: "autorizar al Poder Ejecutivo para contraer empréstitos basados en el crédito de la provincia."

Que como lo dispone el artículo 470 del Código de Procedimientos de la Capital, supletorio en lo federal según la ley número 3981, si los documentos con que se promueve ejecución fueren firmados por autorización del que se dice obligado, deberá acompañarse el instrumento de esa autorización o indicar el registro en que se encuentre.

Que no haciéndose mención en los pagarés de la ley

autoritativa del préstamo la prueba de su existencia y demás circunstancias de la obligación podría en todo caso ser producida en el juicio ordinario correspondiente.

Por estos fundamentos no se hace lugar a la acción ejecutiva entablada y devuélvanse al interesado los documentos acompañados de fojas 1 a fojas 28. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Doña Gregoria Nazarre de Enciso y otros, en autos con don Luis de Matias, sobre desalojamiento. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que reconoce la procedencia del fuero federal y que por aplicación de las leyes procesales, ajenas al expresado recurso, hace constar que el juicio no es de la competencia de la Justicia de Paz, y carece, por ello, de aplicación la ley de jurisdicción concurrente, de 3 de Septiembre de 1878, invocada para fundar la queja interpuesta.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 20 de 1910.

Suprema Corte:

Doña Gregoria Nazarre de Enciso y otros, demandaron ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de La Plata, a don Luis de Matias por desalojo.

Este, al contestar la demanda, en la audiencia de fojas 25, opuso la excepción de incompetencia de la justicia local amparándose al fuero federal por razón de su calidad de extranjero.

La resolución de la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires, que es la recurrida, reconoce la procedencia del fuero nacional, por lo que considerö que ella no es recurrible ante la Corte Suprema, por cuanto no contiene decisión alguna contraria a la validez de un título, derecho, privilegio o exención fundado en la Constitución, tratado o ley del Congreso, como lo exige el artículo 14 de la ley 48 (103, fallos, 91; 113, fallos, 427).

Por otra parte, desde que el referido tribunal declara que el caso no es de la competencia de la justicia de paz de la provincia, es inaplicable la ley de 3 de Septiembre de 1878, que excluye de la jurisdicción federal las causas de menor cuantía que caigan bajo la jurisdicción de la justicia de paz de la provincia respectiva.

Por ello pido a V. E. se sirva declarar bien denegada la apelación.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 19 de 1930.

Autos y vistos: El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por doña Gregoria Nazarre de Enciso y otros en autos con don Luis de Matias sobre desalojo, de sentencia de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires.

Y considerando:

Que la sentencia apelada reconoce la procedencia del fuero federal haciendo constar los términos en que se ha trabado el pleito en el que el demandado funda el rechazo de la

acción alegando ser poseedor del terreno del cual se pretende desalojarlo, a título de dueño desde hace más de treinta años.

Que por aplicación de las leyes procesales locales ajenas al recurso interpuesto, la sentencia hace constar igualmente que el juicio no es de la competencia de la justicia de Paz y por ello carece de aplicación la ley de jurisdicción concurrente de 3 de Septiembre de 1878, que se invoca para fundar la queja interpuesta.

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General se declara bien denegado el recurso. Notifíquese y repuesto los sellos archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta.

Fisco Nacional, contra don Juan B. Arranbide, María Eugenia y Luisa Basset, sobre expropiación

Sumario: 1.° La indemnización de un bien expropiado, no puede, en general, ser menor de lo que costó varios años antes de la expropiación.

2.° El precio de expropiación no puede derivarse necesariamente de la renta que produce la cosa expropiada.

3.° El rendimiento de un inmueble no puede considerarse como elemento indispensable para determinar la legalidad de un impuesto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Diciembre 30 de 1918.

Y vistos: Este juicio promovido por el Ministerio Fiscal contra don Juan B. Arrambide, María Eugenia y Luisa Basset por expropiación del que

Resulta:

Primero: Que por decreto de 27 de Marzo del corriente año, el Poder Ejecutivo Nacional, encomienda al señor Procurador Fiscal de esta Sección, la iniciación del presente juicio, el que, en efecto promueve el 21 de Junio para que se declare la expropiación de una fracción de terreno de propiedad de los demandados, situada en Avellaneda, y destinada a la canalización del Riachuelo, con una superficie total de catorce mil seiscientos treinta metros ochenta y cuatro decimetros cuadrados, acción que funda en las disposiciones de la ley nacional número 9.126, y ofrece por el mismo la suma de tres pesos por cada metro cuadrado o sea para el total pesos cuarenta y tres mil ochocientos noventa y dos con cincuenta y dos centavos, y ocho mil seiscientos pesos por el edificio que contiene y que afecta al trazado de la expropiación.

Segundo: Que convocadas las partes a juicio verbal de acuerdo con lo que dispone el artículo sexto de la ley ciento ochenta y nueve, comparecieron al mismo (fojas 27) el señor Procurador Fiscal y doña María Eugenia y doña María Elisa Basset, don Diego M. Arrambide y don Juan B. Arrambide por sí y por su hijo menor de edad Guy y como apoderado de sus otros hijos don Carlos y don Marcelo Arrambide, todos como propietarios del bien y representados por don Manuel Olivero, en cuyo juicio, los demandados no han hecho observación sobre el derecho que se ejercita y aceptaron el precio ofrecido por el edificio de pesos ocho mil seiscientos

moneda nacional rechazando el relativo a la tierra que ellos, a su vez, estiman y exigen a razón de veinte pesos el metro cuadrado. Disienten asimismo en la superficie que comprende la expropiación que dicen es de diez y seis mil sesenta y seis metros, con veinte y seis decimetros cuadrados, si bien quedaron de acuerdo las partes en que los peritos hicieran nueva medición e informaran sobre la verdadera superficie que comprende la fracción demandada. No existiendo, pues, avenimiento, los interesados propusieron peritos, que aceptados por el juzgado, se expidieron de fojas treinta a sesenta y dos y atento a la gran discrepancia de la apreciación en el valor del bien, el infrascripto nombró para mejor proveer al perito cuyo dictamen precede y

Considerando:

1.° Que los peritos están de acuerdo respecto a la superficie que abarca la fracción de tierra demandada, que es, en efecto, la fijada por la parte actora de catorce mil seiscientos treinta metros ochenta y cuatro decimetros cuadrados.

2.° Que el único punto sometido a la decisión judicial, es el relativo al precio de la tierra y perjuicios emerjentes, ya que por lo que respecta a la edificación que la misma contiene, los demandados han aceptado el ofrecimiento hecho por la parte actora.

3.° Que por lo que respecta a este punto, tanto el perito de los demandados como el tercero, apoyan sus juicios en las operaciones de ventas voluntarias, judiciales y de expropiación de terrenos más o menos próximos al *sub litem* y en fechas anteriores o contemporáneas a la que se dictó la ley nueve mil ciento veintiseis, que autoriza la obra y declara de utilidad pública los terrenos necesarios a la misma.

Pero este concepto es erróneo, pues lo que la ley ciento ochenta y nueve ha determinado en su artículo quince, es que no se pague al expropiado el valor que la obra decretada hubiera dado al bien y así manda que este se estime como si la

obra no hubiera sido realizada, ni aún autorizada. Numerosos fallos consagran este principio así como de que el precio debe fijarse en relación al que tenía la cosa al momento de la ocupación o de la demanda, por lo que el infrascripto se ve precisado a apartarse del juicio que sobre el particular emiten dichos peritos. (Ver fallos Corte Suprema Nacional XXVIII, 332; XXXI, 407; LI, 411; LII, 77; LXXXII, 210 y ultimamente el contenido en el juicio del Ferrocarril Sud contra Sociedad Mercados Generales de Hacienda de la provincia de Buenos Aires, sobre expropiación que tramita por la secretaría actuaria).

4.° Que estudiados los demás detalles de autos y de los informes periciales, especialmente los datos consignados por el perito del actor, de precios fijados judicialmente a terrenos próximos al que nos ocupa, según la ubicación que se les da en el plano de fojas treinta y ocho, y teniendo en cuenta que el aquí expropiado tiene una ubicación mejor que aquellos, pues está sobre la calle Camino Real con las ventajas que los peritos se encargan de señalar; teniendo asimismo en cuenta el precio de venta de la total superficie que según el testimonio de la escritura corriente a fojas quince, fué el de cien mil pesos moneda nacional o sea a razón de cinco pesos treinta y tres centavos el metro cuadrado comprendido el valor de la edificación, en la época del verdadero auge de la propiedad raíz que fué en los años mil novecientos diez a mil novecientos doce y considerando por último, que en general aquellos precios han disminuído notablemente en la presente época, estima el infrascripto equitativo fijar en seis pesos moneda nacional el metro cuadrado de la tierra expropiada o sea la suma de pesos ochenta y ocho mil trescientos ochenta y tres, con doce centavos moneda nacional para la superficie demandada.

5.° Que por lo que respecta a los perjuicios emerjentes de la expropiación existen en realidad éstos, y son los relativos a la disminución del valor que sufre la fracción de tierra que les resta a los demandados por su forma irregular:

un triángulo obtusángulo con base de veintiseis metros ochenta centímetros y una altura de más de doscientos en la forma que se ve en el plano presentado por los demandados a fojas veinte y cinco. Considera el juzgado que, en efecto, se desvaloriza ese terreno por las dimensiones y forma en que queda reducido, aceptando el criterio que a ese respecto exponen los peritos del demandado y tercero por los fundamentos que dan de un cincuenta por ciento de desvalorización sobre los dos mil seiscientos ochenta y tres metros, setenta y cuatro decímetros cuadrados que contiene o sea la suma de pesos ocho mil cincuenta y uno con veinte y dos centavos moneda nacional.

Por las consideraciones que preceden fallo, autorizando la expropiación demandada fijándose las sumas de pesos ochen- y ocho mil trescientos ochenta y tres, con doce centavos moneda nacional por valor venal de la tierra, pesos ocho mil seis cientos moneda nacional el edificio que contiene y pesos ocho mil cincuenta y uno con veintidós centavos moneda nacional por indemnización de perjuicios, los que deberán abonarse dentro de diez dias de ejecutoriada la presente, con las costas del juicio, limitadas al honorario de los peritos y sellos de actuación conforme a la constante jurisprudencia al respecto, hecho lo cual se dará al actor la posesión material del bien a cuyo efecto se librará el correspondiente mandamiento. Proponga el actor el escribano que ha de autorizar la escritura de transferencia de dominio, notifiquese en el original y en oportunidad archívese. — *C. Zavalía.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

La Plata, Julio 4 de 1919.

Y vistos estos autos traídos por ambas partes en apelación de la sentencia de fojas setenta y tres:

Considerando que la demanda de expropiación ha invo-

cado la ley número nueve mil ciento veinte y seis, de Abril de mil novecientos trece, que declara de utilidad pública las tierras afectadas por las obras de rectificación del Riachuelo; y es, por lo tanto, a la época anterior a su sanción que debe referirse el valor de los bienes de autos.

Que el perito tercero, al fijar el precio de doce pesos el metro, ha tomado en consideración las transacciones anteriores a la dicha ley referentes a tierras ubicadas aguas arriba del Puente Alsina, donde se encuentran situadas las de autos.

Que el valor de compra pagado por los demandados, no es un antecedente que desautorice esa tasación, pues ésta se funda en operaciones más próximas en tiempo a la sanción de la ley.

Que las operaciones posteriores, que acusan precios muy inferiores a los de la tasación del perito tercero, tampoco pueden ser tomadas en cuenta, por la notable desvalorización de la propiedad raiz producida de mil novecientos catorce en adelante.

Que, en cuanto a los perjuicios ocasionados por el fraccionamiento de la tierra ,considera esta Cámara que ellos no deben calcularse sobre el total, sino sobre la parte más angosta del triángulo obtusángulo que resta al expiapiado, esto es, sobre la superficie comprendida entre sus lados F. B y F. D., cortados por una perpendicular que arranque de un punto de la linea F. B., distante cien metros de F. (plano de Urrutia fojas 25), por ser únicamente esta parte la que ha sufrido verdaderos perjuicios, en razón de que, su forma irregular y sus pequeñas dimensiones la harán inadecuada a los fines a que por su ubicación estaba destinada a servir. Por esto se confirma la sentencia apelada de fojas setenta y tres, en cuanto al precio venal de la tierra, el que se eleva a pesos doce moneda nacional, por cada metro cuadrado; y en cuanto a la indemnización de perjuicios por fraccionamiento, los que se fijan en seis pesos por metro cuadrado, cuyo monto deberá

establecerse conforme a las indicaciones dadas en el considerando tercero de esta sentencia, y se la confirma en lo demás, confirmándose asimismo, por no hallar mérito para modificarlas, las regulaciones practicadas por el *aquo* a fojas ochenta y cuatro a favor de los peritos señores Etcheverry y Albors Devuélvase. — *R. Guido Lavalle*. — *Antonio L. Marcenaro*. — *José Marcó* (en disidencia).

DISIDENCIA

La Plata, Julio 4 de 1919.

Vistos, considerando:

Que como resulta de la escritura de fojas 15 y se dice en la resolución de fojas 73, los expropiados obtuvieron en compra la propiedad de que se trata, a razón de poco más de cinco pesos, moneda legal, el metro cuadrado, dos años y meses antes de la ley número 9.126, que autorizó la expropiación, pues aquella es de Noviembre 24 de 1910 y ésta de Abril de 1913.

Que no hay en estas actuaciones antecedente alguno de que en tan corto espacio de tiempo, haya podido valorizarse la tierra de un modo extraordinario ni mucho menos, por lo que razonablemente se impone la convicción de que su precio verdadero, dentro de las fechas expresadas, que es el que quiere la ley de expropiación número 189, tiene que oscilar en algo más que el expresado de la compra, como muy bien lo ha resuelto el *aquo*.

Que no es pues acertado adoptar, en el caso, como norma de estimación los precios de 10 a 12 y de 17 a 22 y más, pesos nacionales, por cada un metro, respectivamente, de aguas arriba y aguas abajo de Puente Alsina obtenidos en venta de tierras inmediatas, a los doce meses, más o menos, de la primera de aquellas fechas, y menos los precios siguientes hasta la sanción de la ley 9.126, pero sobre todo los posteriores, si además se atiende a los muchos y variados facto-

res de otra clase que el de la ubicación de las mismas tierras, los que necesariamente tienen que haber influído para establecerlos, habiéndose omitido sin embargo, su comprobación.

Que no hay porque decir hasta que punto son ellos, por estas causas, inseguros y muy fáciles de inducir a engaño; pero véase sino: en 1916 (fecha en que es de creer valorizaciones mayores, por la obra pública de la expropiación) el metro de un terreno de condiciones como el de esta especie sobre el mismo Puente Alsina, frente a la Avenida Sáenz (adoquinada y de tranvías), aguas corrientes y servicios sanitarios, alcanzó a valer en remate, el precio de tres pesos y cincuenta y cinco centavos, fojas 43; y los "Establecimientos Americanos Gatry primero, y después Bristish Structural Steel Com. Ltda.", vendieron sus tierras a la expropiante a cambio de 3.15 pesos moneda legal, por metro, se tenga o no por fundada, como se comprende, la observación del perito tercero sobre este particular, fojas 71.

Que como toda la propiedad redituará poniéndola en condiciones alrededor de 1.800 pesos por año, según asevera el perito del expropiante, digno de crédito por la autoridad que ejerce y sus conocimientos de residente en el Riachuelo, y porque en ello no ha sido observado, hasta es de pensar seriamente que habiendo comprado los expropiados el total de ella en cien mil pesos moneda legal, o en cinco pesos y centavos el metro cuadrado, este precio que viene ser así muy excesivo, bien puede reconocer un juego de especulación, lejos de hallarse fundado en un negocio de verdad, que está siempre en la renta que los inmuebles dan o pueden dar razonable y juiciosamente.

Que por lo que hace a los perjuicios del fraccionamiento, siendo fundados por lo que resulta de autos y se alega, corresponde estimarlos en la medida de lo expuesto en lo principal, como lo ha hecho también el señor juez.

Por estos fundamentos y sus concordantes, se confirma la sentencia apelada de fojas setenta y tres, en cuanto estima

en seis pesos moneda nacional el metro cuadrado de la tierra expropiada, y se la confirma también en lo demás, con costas, de conformidad con la ley de la materia.

En lo que respecta al honorario de los peritos, dado el monto de la expropiación y la importancia de sus trabajos, se reduce a pesos ochocientos moneda legal, respectivamente. Devuélvase. — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 26 de 1920.

Y vistos: Los venidos en apelación de sentencia de la Cámara Federal de La Plata, seguidos por el Fisco Nacional contra don Juan B. Arrambide y señoritas de Basset, sobre expropiación.

Y considerando:

Que el fisco al iniciar el juicio (Junio 21 de 1918) ofreció tres pesos moneda nacional por el metro cuadrado del terreno a expropiar (fojas 6) y los demandados fijaron el precio de viente pesos de igual moneda al metro cuadrado, y manifestaron su conformidad con el precio ofrecido por las construcciones existentes en el terreno de referencia (acta de fojas 27).

Que practicada la designación de peritos para la correspondiente avaluación, el designado por el Gobierno estimó ese valor en dos pesos nacionales el metro cuadrado, esto es, menor precio que el ofrecido por el expropiante, sin asignar suma alguna en concepto de indemnización por fraccionamiento del inmueble (fojas 45); y el perito del expropiado, en mérito de las circunstancias que expone, consideró que el terreno vale dieciseis pesos sesenta y cinto centavos nacionales el metro cuadrado, asigando como indemnización la suma de ocho pesos trescientos veinticinco milésimos al metro cua-

drado de la fracción triangular que queda en poder del expropiado (fojas 62).

Que atenta la divergencia extrema de apreciación de los peritos nombrados a propuesta de las partes, el juez de sección designó un tercero que hizo las siguientes estimaciones: doce pesos nacionales el metro cuadrado del terreno a expropiar; y seis pesos de igual moneda como indemnización al metro cuadrado de la superficie que queda en el dominio del expropiado (fojas 72).

Que en vista de la conformidad de partes en cuanto al precio de las construcciones, los tres peritos agregan la suma de ocho mil seiscientos pesos nacionales ofrecidos por el fisco por tal concepto (Pericias citadas de fojas 39, 46 y 65).

Que en las pericias aludida se han establecido con precisión las características del inmueble que es materia de este juicio, y el perito tercero ha traído a los autos antecedentes que desvirtúan la calificación de "terrenos de bañado" en que se funda principalmente el perito del fisco para fijarle precio, pues aún cuando no se trata de terrenos altos se estableció que solo sufren los inconvenientes de las inundaciones en épocas de lluvias extraordinarias (Capítulo I. Altimetría, pericia citada fojas 67).

Que la sentencia de fojas 73 al desestimar las conclusiones del perito del demandado y del que designó el juez de oficio, consideró que los precios fijados por éllos, tenían por base operaciones efectuadas con anterioridad a la sanción de la ley que autorizó las obras de rectificación del Riachuelo, o contemporáneas a la fecha de esa ley, siendo asi que en su concepto y de acuerdo con la jurisprudencia que invoca, es la fecha de la ocupación o de la demanda el punto de partida para la fijación del precio.

Que la citada decisión ha dado asimismo por establecido que los precios indicados por los peritos han disminuído notablemente en la presente época, conclusión que, como se hace notar en el voto de fojas 97, se funda en variados fac-

tores cuya comprobación se ha omitido, esto es, en hechos independientes de las constancias de autos.

Que la sentencia de la Cámara Federal de La Plata ha aceptado el precio de doce pesos del perito tercero, reduciendo la indemnización a una parte del terreno que queda en poder del expropiado, por las razones que se aducen en la decisión de referencia.

Que entre tanto se observa que hay en autos antecedentes que permiten establecer con criterio más equitativo el precio del inmueble en cuestión, y que tales antecedentes han sido consignados por el propio perito del fisco (pericia, fojas 43 y 43 vuelta) y ampliados por el perito tercero, de los que se desprende que los precios mínimos que el primero relaciona, están referidos a terrenos que por su ubicación, dificultades de acceso, dimensiones, etc., no pueden servir de punto de referencia en el *sub lite*, tanto más cuanto que en autos existe la constancia de que los expropiados, varios años antes de sancionada la ley que autorizó las obras, pagaron por esos terrenos cinco pesos treinta y tres centavos nacionales el metro cuadrado, y es de jurisprudencia que la indemnización de una propiedad expropiada, no puede, en general, ser menor de lo que costó varios años antes de la expropiación (Fallos, tomo 26, página 421).

Que esos precios mínimos deben descartarse en el caso como elementos de decisión, con tanto mayor motivo cuanto que el fisco, asesorado por sus oficinas técnicas, ha ofrecido tres pesos nacionales por metro cuadrado; y sería cuando menos extraño que se hubiese formulado una oferta de esa naturaleza si los terrenos expropiados hubiesen sido semejantes a los que se conceptúa que valen un peso, o menos de ese precio, el metro cuadrado.

Que el precio de expropiación no puede derivarse necesariamente de la renta que produce la cosa expropiada. La jurisprudencia de este tribunal ha establecido que el rendimiento de un inmueble no puede considerarse como elemento indispensable para determinar la legalidad de un impues-

to (Fallos, tomo 105, página 285; tomo 123, página 313): y así consagrada la facultad del fisco para percibir impuestos que pueden no estar en relación con la renta del inmueble, es óbvio que aplicar la regla inversa cuando el fisco expropia, importaría desconocer el espíritu de la ley de expropiación, que ha tendido a conciliar en lo posible las garantías acordadas a la propiedad con el interés público que las limita.

Que demostrado como está en autos que los actuales propietarios del inmueble expropiado lo adquirieron en 1910 y pagaron por él cinco pesos treinta y cinto centavos nacionales el metro cuadrado, el precio de seis pesos que le fija la sentencia de primera instancia no puede considerarse equitativo.

Que conceptuado, sin embargo, elevado el precio que fijó el perito tercero, admitido por la sentencia de la Cámara Federal, y atentas las diversas circunstancias de la causa, puede tenerse como equitativo el promedio de ambos precios, o sea la suma de nueve pesos nacionales por metro cuadrado del terreno a expropiar.

Por ello se reforma la sentencia apelada y se fija en nueve pesos moneda nacional por metro cuadrado el precio del inmueble materia de esta expropiación, y en cuatro pesos cincuenta centavos nacionales la indemnización a abonar por la parte no expropiada, debiendo limitarse la indemnización a la superficie que expresa la sentencia recurrida. Notifíquese y devuélvanse.

NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Rafael Caviglia contra la provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de retener.

Sumario: 1.º No es necesario acreditar el título de dueño de un bien raíz, para ejercitar la acción de despojo, dado el carácter policial que tiene ésta.

2.° Acreditada la ocupación pública por más de un año y el desalojo por medio de la fuerza pública, sin juicio previo ni sentencia, corresponde declarar procedente la acción de despojo deducida por quien no se ha probado fuese un tenedor precario, dentro del año de verificada la desposesión.

Caso: Resulta del siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 26 de 1920.

Autos y vistos: Don Rafael Caviglia se presenta exponiendo: Que viene a deducir interdicto de recobrar o de despojo contra la provincia de Buenos Aires, por las consideraciones de hecho y de derecho que manifestará y que en lo substancial son las siguientes:

Que desde el año 1909 por cesión de sus derechos que hizo don José M. Orbegoso a los hermanos Caviglia y éstos a Rafael Caviglia, poseía tranquila y pacíficamente y en carácter de dueño exclusivo una fracción de tiera de islas, ubicada en la sección 1.ª "Islas del Delta del Paraná", jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, lindando por el Norte con los fondos de las islas del río Paraná de las Palmas; por el Sud con los fondos de las islas del Río Luján, por el Oeste con los fondos de las islas del Canal de las Rosas y por el Este con una línea que partiendo de los fondos de las islas de Lasalle van hasta los fondos de las islas del río Paraná de las Palmas.

Que don José M. Orbegoso poseía también dicho campo con ánimo de dueño por cesión que le hizo don Higinio Martínez, por sus derechos de posesión y dominio, todo lo cual consta en documentos que oportunamente y en el juicio respectivo se acompañarán y siempre que el demandado no reconozca en el presente la injusticia de sus pretensiones y repare las consecuencias de su error.

Que el año 1916 recibió una notificación de la oficina de Ingenieros de la provincia de Buenos Aires, y que acompaña, por la cual se le hacía saber que en su carácter de ocupante del campo descripto tenía derecho a solicitarlo en arrendamiento invitándolo al efecto presentar la respectiva y correspondiente solicitud.

Que la indicada notificación le llenó de sorpresa contestándola en el acto que no tenía porque solicitar arrendamiento puesto que era propietario del campo en mérito de una posesión de más de treinta años ejercida por él y por sus antecesores.

Que después de ese incidente al que no le atribuyó la menor importancia se dedicó como siempre a la explotación de su campo, cuando el día 12 de Diciembre de 1917, se presentó el Ingeniero Ringuelet, con una orden del Gobierno de la provincia de Buenos Aires para desalojar por la fuerza el campo si se resistían y tomar posesión del terreno, por lo cual ocurrió a la Comisaría de San Fernando con el objeto de protestar de esa medida, sin resultado alguno.

Que debe hacer constar que al tomar posesión de su campo produjeron otros hechos tales como incendiar una población antigua que existía, mejoras que contenía, tales como alambrados divisorios, corrales, terraplenamiento, etc.

Que su derecho es claro y está amparado por las disposiciones de los artículos 581, incisos 1.° y 2.° del Código de Procedimientos y 2.482, 2.487 y 2.496 del Código Civil.

Que en mérito de lo expuesto pide se haga lugar al interdicto dejando a salvo los daños y perjuicios originados, de la manera que lo ha pedido.

Acreditada en cuanto hubiere lugar por derecho la jurisdicción originaria del tribunal y citada la provincia, concurrieron las partes a la audiencia a que se refiere el acta de fojas 16 en la que el actor reprodujo la demanda, contestando la demandada: que negaba los hechos que le servían de fundamento.

Que el señor Caviglia y sus hermanos jamás fueron poseedores de la tierra que origina el interdicto; que siendo ocupantes o propietarios de una tierra lindera, sólo han tenido la posesión de la tierra que a ellos pertenece, que si alguna vez han ocupado una parte mínima de la tierra que motiva esta acción, esa ocupación ha sido a título precario, reconociendo el dominio de la provincia de un modo expreso y si ha pretendido poseer a nombre propio lo ha hecho clandestinamente de modo que dicha posesión jamás puede fundar una acción real.

Que por otra parte la provincia había ejercido actos reales de posesión en dicha propiedad, notificando decretos del Poder Ejecutivo que hacían saber a los ocupantes que eran meros tenedores de la provincia; que ésta había realizado diversas mensuras de esa misma propiedad, con la aceptación expresa de los señores Caviglia, lo que importa la realización de actos posesorios; que la provincia había mantenido su posesión solo ánimo y que además sus representantes jamás han visto contradicha la posesión; que la ocupación realizada en Diciembre de mil novecientos diez y siete fué hecha, no sólo sin oposición de los señores Caviglia, sino que fué hecha con su conformidad expresa, habiendo llegado éste hasta pedir a los representantes de la provincia permitiera el pasaje de una tropilla de yeguarizos y agradecer las atenciones personales que con él habían tenido; y que por fin hacia presente que se reservaba en nombre de la provincia los derechos y acciones que pueda tener contra el señor Caviglia por esta demanda.

Que la parte actora replicó la exposición precedente negando sus aseveraciones.

Ofrecida y producida la prueba y habiendo las partes alegado sober su mérito, se pusieron los autos al despaccho para definitiva, y

Considerando:

Que las constancias del expediente administrativo letra C. número 6, agregado como prueba, justifica acabadamente que Caviglia ocupaba el terreno en cuestión invocando ante las autoridades de la provincia derecho de dominio, al ser requerido por el Director de Tierras y Geodesia para que la solitase en arrendamiento de conformidad a las leyes y disposiciones administrativas sobre la materia.

Que ello, no obstante, la provincia arrendó a Ballester los lotes 127, 128 y 129 dentro del campo de la referencia y le dió la posesión por intermedio del Juzgado de Paz de San Fernando el día 2 de Mayo de 1917, según lo comprueba la diligencia corriente a fojas 8 vuelta del expediente administrativo letra M. número 122 agregado, continuando en el resto del campo la posesión de Caviglia.

Que posteriormente el día 12 de Diciembre del mismo año Caviglia fué arrojado de ese resto cuya posesión conservaba, por el inspector de islas de la provincia, acompañado de gendarmes de policía, dispersando las haciendas que aquél tenía y quemando la población existente según lo acredita el testimonio de fojas 31 y 34 y corroborado en lo substancial por el ofrecido por la provincia al responder a la tercera pregunta del interrogatorio de fojas 61.

Que Caviglia ocupaba el terreno por lo menos desde el año 1912 o 1913 época de la mensura de Ringuelet (informe de fojas 5 expediente administrativo letra C. número 73) quien refiere que cuando hizo esa mensura "los hermanos Caviglia se pretendían dueños de una fracción de terreno fiscal, etc.", (nota de fojas 2 expediente administrativo letra C. número 6), lo que quiere decir que eran ocupantes de más de un año y con derecho al ejercicio de acciones posesorias con arreglo a lo dispuesto por el artículo 2.473 del Código Civil.

Que despojado como queda dicho el 12 de Diciembre de 1917, entabló su demanda el día 9 de Noviembre de 1918 (cargo de fojas 5 vuelta), es decir, antes del año de verificada la

desposesión de la porción no arrendada a Ballester o Martínez.

Que si bien es verdad que en la demanda de fojas 2 invoca Caviglia titulo de dueño que no ha justificado, tal extremo no era necesario para ejercitar la acción de despojo, con arreglo a los términos del artículo 2.490 del Código Civil y fallos de esta Corte, tomo 46, página 190, entre otros, porque la acción de despojo es meramente policial, tendiente a evitar las vías de hecho y procede siempre que resulta haberse aquellas llevado a cabo para excluir arbitrariamente al ocupante de la tenencia en que se hallaba (Fallos, tomo 41, página 384 y otros).

Que es de repetir que en el expediente administrativo letra C número 6 agregado y en el testimonio ya citado existen constancias bastantes de la ocupación de Caviglia y su desalojo por medio de la fuerza pública sin juicio previo ni sentencia, pues así lo aconsejaba el inspector de islas de la provincia y lo confirman los informes de la Dirección de Tierras y Geodesia, de la Contaduría General y dictamen del señor Fiscal de Estado (previo desalojo de Caviglia dice este funcionario) al expedirse sobre la concesión en arrendamiento a don Pastor Ballester.

Que los hechos relatados y comprobados caracterizan bien una desposesión violenta llevada a cabo por empleados del gobierno provincial.

Que no se ha probado que Caviglia fuese tenedor precario y antes bien aquél invocaba su carácter de dueño al contestar las requisiciones del Director General de Tierras y Geodesia, como queda dicho (telegrama de fojas 1 expediente letra C. número 6 agregado).

Que tampoco se ha demostrado que fuese ocupante clandestino, y al contrario, la publicidad de los actos posesorios ejercidos por Caviglia sobre la tierra materia del interdicto, están bien establecidos, desde que había tenido ganados, cul-

tivos y arrendatarios por lo que no puede decirse que fuese un poseedor clandestino en los términos del artículo 2.369 del Código Civil.

Que de los propios expedientes administrativos presentados por la provincia resulta demostrado lo antes dicho, lo que hace innecesaria la incitación formulada por el actor a fojas 151 y 154 acerca de una medida para mejor proveer y tendiente a justificar la tacha de interés en la causa, opuesta al testigo Ringuelet, ofrecido por aquélla.

Que a fojas 156 manifiesta el demandante su conformidad para que se limite la demanda a los terrenos que no hubiesen sido materia de ocupación por el arrendatario Ballester.

En su mérito se hace lugar al interdicto, sin costas, atento lo expuesto en el considerando anterior (Fallos, tomo 114, página 413) dejando a salvo la acción por los daños y perjuicios que dice Caviglia le han sido ocasionados y que podrá ejercitarla contra quien corresponde. En consecuencia, la provincia de Buenos Aires debe devolver al actor dentro del término de diez dias los terrenos materia de la demanda con exclusión como queda dicho de los lotes arrendados a Ballester. Notifíquese original y respuestos los sellos archívese.

NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA.

NOTAS

Con fecha 5 de Febrero, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por don José Contarini, en autos con doña Catalina Monjeaux de Noseda, sobro cobro ejecutivo de pesos, a mérito de no haberse llenado los requisitos exigidos por el artículo 15 de la ley 48.

En siete del mismo, no se hizo lugar a la queja deducida por don Manuel Lema Carollo, pidiendo revisión de la causa seguida en su contra por homicidio, en razón de no aparecer que se hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema, recurso alguna que le hubiera sido denegado.

Con fecha doce, no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por doña Catalina P. de Barelli, en los autos seguidos por Manuel Cadret contra Federico Piro, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición de la recurrente que del auto del señor Juez de Comercio, no aparecía interpuesto para ante la Corte Suprema, recurso alguno que le hubiera sido denegado.

Ferrocarril del Sud, contra don Pedro U. Draque y Cía., sobre repetición de una suma de dinero.

Sumario: 1.° La cuestión de si un gravamen está o no en proporción con los beneficios que reporta, es un punto de hecho, y por tanto, extraño al recurso del artículo 14, ley 48.

2.° La facultad de interpretación de los jueces y tri-

bunales inferiores no tiene más limitación que la que resulta de su propia condición de magistrados, y en tal concepto pueden y deben poner en ejercicio todas sus aptitudes y medios de investigación legal, científica o de otro orden, para interpretar la ley, si la jurisprudencia violenta sus propias convicciones; pero no les es lícito plantear la controversia en un terreno extraño a su investidura, juzgar intenciones, atribuir propósitos, asumir en fin, actitudes que no pueden manifestarse sino en desmedro de la dignidad de la justicia que representan.

3.° El artículo 8.° de la ley 5.315 no exime a las empresas ferroviarias de la obligación de pagar el afirmado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 21 de 1919.

Suprema Corte:

La razón social Pedro U. Draque y Cia., inició demanda ejecutiva contra el Ferrocarril del Sud por cobro de pesos provenientes de afirmados que había construído en una calle del pueblo de Bernal, que corre contigua a terrenos de la citada empresa que tiene ocupados con sus vías férreas.

Condenada ésta al pago de lo reclamado, demanda su repetición en el presente juicio ordinario.

Con reiterada uniformidad V. E. ha interpretado el alcance del artículo 8.° de la ley 5.315 (Fallos, tomo 122, páginas 56, 100 y 232; tomo 123, página 313; tomo 125, página 125), declarando no estar comprendidas entre las exenciones de impuestos a que se refiere el citado artículo las cargas remuneratorias de servicios prestados por las Municipalidades.

La distinción establecida, por V. E. es, en mi concepto,

justa y razonable. Una cosa es obligar al contribuyente a desprenderse de una parte de su patrimonio para costear servicios públicos o generales, y otra cosa es obligarle a pagar un servicio recibido o un beneficio con que se ha aumentado el valor de su propiedad, como suele ocurrir con las mejoras locales.

Sabido es que, en los Estados Unidos, cuyas instituciones son análogas a las nuestras, los beneficios recibidos por las mejoras locales se retribuyen mediante una contribución llamada "local assessment". Los pavimentos se construyen generalmente con el producto de estos "local assessments".

Allí también han surgido cuestiones de interpretación análogas a la del caso *sub judice*.

A falta de algo que demuestre la intención especial del legislador, la regla general adoptada en los Estados Unidos es que el "local assessment" posee tan marcadas peculiaridades que le distinguen del impuesto propiamente dicho, que el uso del término impuesto no denota "prima facie" la intención de incluir "local assessments". (Page y Jones, taxation by assessment, párrafo 39).

En consecuencia, la exención de impuestos en términos generales se mira "prima facie" como una exención de los impuestos ordinarios y no de los "local assessments". (Page y Jones, obra citada, párrafo 613).

Esta doctrina ha sido aplicada a los ferrocarriles exceptuados de impuestos. (Obra citada, párrafo 594).

Pero para que el "local assessment" conserve su carácter peculiar y no se convierta en un impuesto ordinario, es menester que se limite a cobrar el beneficio hecho por la mejora, por ejemplo, por el pavimento nuevo, al propietario contribuyente. Si se cobra más o si la tasa del "local assessmet" no guarda relación con el beneficio causado, entonces el gravamen es un verdadero impuesto, con todas sus consecuencias.

Examinado este punto, dice Cooley, en su tratado "On the law of Taxation", edición de 1903, página 1.228, lo siguiente que estimo aplicable al caso actual:

"Se ha manifestado en otro lugar, que, aunque estos "local assessments" son establecidos en virtud del poder de crear impuestos, no son impuestos en el sentido ordinario del término, y que, de consiguiente, las usuales excenciones de impuestos no excluyen del pago de aquéllos a las propiedades exentas. Pero esta conclusión no puede ser aplicable cuando el "assessment" es realmente establecido sobre la base de beneficios especiales que se supone equivalentes; porque, si es establecido para una obra de utilidad general en cuyas ventajas la persona gravada participa sólo como individuo del público general y no como recibiendo beneficios especiales, debe ser considerado como un impuesto general y es impropiamente designado como "assessment". Tal ha sido la conclusión cuando se estableció sobre una compañía de ferrocarril que, por su carta de concesión estaba exenta de impuestos, un "assessment" para costear el ensanche de una calle a lo largo de la cual corría su línea: siendo el "assessment" una parte del costo que los comisionados consideran equitativa y justa, sin que se requiera tener en cuenta el beneficio que la mejora pudiera conferir a la compañía. El tribunal dijo: "Si el "assessment" sobre la compañía de ferrocarril fuera fundado en el motivo de beneficios especiales a la corporación derivados de un aumento de facilidades para el tránsito proporcionado por el ensanche de la calle, podría fundarse un "assessment" en el mismo motivo contra todo dueño de vagón expreso o diligencia que transite la calle. En este caso el "assessment" es un claro ejercicio de la facultad de establecer impuestos. Es hecho para un objeto público y no confiere beneficios especiales sobre la compañía".

En conclusión, mi dictámen es que la contribución que sólo tiene por objeto obtener de un propietario el pago del beneficio recibido por obras de pavimentación contiguas a su propiedad no está comprendida en la exoneración de impuestos, de que hablan las leyes 5.315 y 3.344, pero sí lo está toda contribución que cobre al ferrocarril valores mayores que los

beneficios recibidos, cuestión de hecho que, en este caso, no veo suficientemente esclarecida por las partes.

Pero, como entiendo que la prueba de la existencia y valor del beneficio corresponde a quien pretende cobrarlo, pienso también que, no mediando esa prueba, el Ferrocarril del Sud debe ser exonerado de la contribución que motiva este juicio.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 9 de 1920

Vistos y Considerando:

Que los fundamentos en que se apoya la sentencia de fojas 125 y los casos de jurisprudencia que en ella invoca la Cámara Federal de La Plata, excusan examinar una vez más el alcanse atribuído al artículo 8.° de la ley 5.315, como quiera que en fallos uniformes y reiterados esta Corte Suprema ha considerádo con amplitud todos los argumentos formulados en la dilatada controversia a que diera lugar el precepto legal de referencia.

Que si el gravamen está o no en proporción con los beneficios que reporta, es un punto no controvertido en el pleito, y además, como lo expone el señor Procurador General, es una cuestión de hecho, y por tanto extraña al recurso extraordinario autorizado solamente para fijar la interpretación de garantías federales, según lo que consigna al respecto el artículo 14 de la ley número 48, y lo declarado por este Tribunal reiteradamente.

Que como lo observa la Cámara Federal precitada, la facultad de interpretación de los jueces y tribunales inferiores, no tiene más limitación que la que resulta de su propia condición de magistrados, y en tal concepto pueden y deben poner en ejercicio todas sus aptitudes y medios de investigación le-

gal, científica o de otro orden, para interpretar la ley, si la jurisprudencia violenta sus propias convicciones; pero no le es lícito plantear la controversia en un terreno extraño a su investitura, juzgar intenciones, atribuir propósitos, asumir en fin, actitudes que no pueden manifestarse sino en desmedro de la dignidad de la justicia que representan.

Que este Tribunal no quiere ver en la sentencia de fojas 80 sino un exceso de celo en defensa de intereses que han tenido en esta Corte Suprema la misma sanción jurídica que dicho fallo les consagra, cuando han venido a su decisión fundados en preceptos explícitos de la ley; y atenta la prevención que contiene la sentencia de la Cámara Federal, no cree del caso ejercitar la facultad de superintendencia que le está conferida por el artículo 11 de la ley 4.055.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse. Repóngase el papel ante el juzgado de origen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta.

Don Jaime Ferrer y Bernadas, y sus hijos, contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.° Un decreto del Poder Ejecutivo Nacional reconociendo y satisfaciendo, aunque parcialmente la obligación de pagar determinado precio por terrenos ocupados para la construcción de un ferrocarril, y mandando agregar al expediente administrativo respectivo la reserva de derechos formulada para reclamar en la parte de que se trata, importa, cuando menos, una renuncia a la prescripción que pudo haberse operado por el transcurso

de más de veinticinco años desde la fecha de la toma de posesión de esos terrenos.

2.° La superficie del terreno a expropiarse para una obra pública concedida a una empresa particular, es cuestión que sólo interesa al gobierno y a dicha empresa, correspondiendo ventilarse entre ambos las obligaciones de aquél para con ésta.

3.° Si la ley de concesión dejó librado al Poder Ejecutivo la cantidad necesaria de terreno a expropiar para la construcción de la obra pública, aunque se estimase que el gobierno, al aprobar los planos de ésta, determina dicha zona, esto no acuerda derecho alguno a los dueños de los terrenos sino a la empresa para exigirlos.

4.° La ocupación de terrenos llevada a cabo sin formalidad alguna y con el asentimiento tácito y aún la indiferencia de los propietarios, no autoriza a dar por consumada una expropiación en que ni fueron aquéllos pagados previamente por el Gobierno, ni transferidos a la empresa, a mérito de títulos que les hubiesen otorgado éstos; única forma de darse por consumada la expropiación.

5.° Las garantías consagradas por los artículos 17 de la Constitución y 1.324, inciso 1.° y 2.511 del Código Civil no acuerdan al propietario de un bien, derecho para obligar a otro a que le compre lo que no quiere comprar, a menos que éste hubiere contraído la obligación de hacerlo, ya mediante pacto o ya mediante la ejecución de actos que lo sometan a ese deber.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Corrientes, Octubre 9 de 1916.

Y vistos: Estos autos por cobro de pesos, daños y perjuicios seguidos por Jaime Ferrer y Bernadas por sí y por

sus hijos Amalia Juana Justa Ferrer de Anderson, Isidora Catalina Modesta y Jaime Emilio Ferrer contra el Gobierno de la Nación, de donde resulta:

Que los actores reclaman el precio de una extensión de terreno de siete mil setecientos cuarenta y seis metros y diez centímetros, de largo por diez metros de ancho, resto de una fracción de la misma longitud que el Gobierno Nacional adquirió para el Ferrocarril Argentino del Este, más el precio de diez y nueve mil setecientos ochenta y seis metros cuadrados, resto impago igualmente de la extensión de veinte y cuatro mil metros cuadrados de terreno que ocupa la Estación Mocoretá, que también adquirió para el mismo ferrocarril por decreto del 7 de Agosto de 1900, al precio unitario de treinta y siete centavos moneda nacional el metro cuadrado, reclaman igualmente daños y perjuicios por falta de cumplimiento al contrato, por destrucción de un establecimiento saladeril y por otros más que fueron consecuencia lógica de éstos y que los explicará en el curso de la demanda.

Expone, que la ley número 120, autorizó al Poder Ejecutivo para celebrar un contrato a fin de construir un ferrocarril desde la ciudad de Concordia, provincia de Entre Ríos, hasta el pueblo de Mercedes, provincia de Corrientes, bajo la traza presentada al Gobierno por el ingeniero Mac Candlisk. La base 5.ª de dicha ley, estatuye: Que los terrenos necesarios para la vía férrea, estaciones y demás construcciones indispensables, serán cedidas a la Empresa por el Gobierno, libre de todo cargo, prévia expropiación, si fuera necesario de las de propiedad particular. En el contrato de concesión celebrado en Agosto 13 de 1869, con el señor Montravel, el Gobierno contrajo la obligación de entregar a la empresa libre de gravámenes, los terrenos necesarios para sus vías y construcciones (artículo 7), en ejecución de la base 5.ª de la ley número 120.

Don P. Montravel transfirió su concesión a una compañía anónima, trasferencia aceptada por el Superior Gobierno por decreto de Noviembre 10 de 1871. Pendiente aún la apro-

bación, el señor Frank Parish, cónsul inglés y apoderado de la Compañía Ferrocarril del Este, invocando su doble título, se presentó al Gobierno Nacional acompañando los estatutos de la Compañía, el contrato para la construcción de las obras celebradas con "The public works construction company limited" y el programa y detalles de las construcciones, acompañando los planos respectivos. Los estatutos y planos fueron aprobados por decreto de agosto 4 de 1871, con dos observaciones: la primera, que no se podía hacer modificaciones al plano original del ingeniero Mac Candlisk sin la aprobación del Gobierno, y la segunda que se refería a la clase de madera que debían llevar los durmientes. Posteriormente, por decreto de agosto 10 de 1871, se accedió a una petición de Frank Parish para desviar la traza y perfiles del plano de Mac Candlisk, siempre que se observaran los límites de pendientes y curvas allí especificadas y que el cargo total de la línea no fuera mayor que la traza original.

Resulta así, que el Gobierno aprobó los planos presentados por la Compañía, y en ese plano se fijaba a la zona que debía recorrer la vía, un ancho de treinta metros; también se determinaba el ancho de las estaciones. Posteriormente y en varias otras resoluciones gubernativas, aceptó la extensión del terreno para el ancho de la vía y tamaño de las destinadas a estación, que dice el contrato citado y cuyo pago de la diferencia gestiona la acción.

Pero, cuando ya no restaba sino cumplir lo convenido, el Gobierno Nacional en julio 17 de 1901, dictó un decreto en el expediente Bunge y Born violatorio de lo pactado, estableciendo que la zona a expropiarse para la vía del Ferrocarril Argentino del Este sería de un ancho normal de veinte metros, reduciéndose a quince en los pueblos y sus ejidos, en una extensión de tres kilómetros a cada lado, artículo 1.° y para la estación Mocoretá cuatro mil doscientos diez y ocho metros cuadrados, artículo 2, decreto protestado por la Empresa y por los señores Bunge y Born vendedores después éstos últimos al señor Jaime Ferrer y Bernadas y a sus hi-

jos, del saladero Mocoretá y las tierras cuyo pago adeuda el Gobierno de la Nación, escritura de fecha 12 de agosto de 1889 y de marzo 30 de 1901.

Además del pago del importe de la tierra ocupada por la Empresa y no abonada por el Gobierno y de sus intereses, pide daños y perjuicios que los estima en la suma de doscientos catorce mil seiscientos cuarenta y cuatro pesos con ocho centavos y las costas judiciales.

Que corrido traslado al P. E. Nacional, el señor Procurador Fiscal contesta la demanda, negando las afirmaciones en que ella se basa. Declara, por lo que se refiere a los daños y perjuicios, que no procede, toda vez, que en el decreto del 7 de agosto de 1900, dictado a petición del interesado, se establece un precio por unidad de medida donde se encuentra incluído indemnización por los perjuicios que origine el fraccionamiento de la tierra, intereses por el tiempo transcurrido, destrucción de una parte del establecimiento y toda compensación ulterior que sobrevenga.

Por lo que se refiere al mayor ancho de la vía y al mayor terreno para los sitios reservados a estaciones, sostiene que, ni la Ley 120, ni el decreto de agosto 13 de 1871, ni el informe del ingeniero Moneta aprobado por decreto del 17 de diciembre de 1872, ni ningún otro decreto administrativo, aceptó la extensión del terreno para la vía y estaciones a que se refiere la demanda.

Lo que hay, es que, invitado el Gobierno de la Provincia de Entre Ríos por el Gobierno de la Nación a hacerse cargo de las expropiaciones y pago de las tierras por donde cruza la vía y se establecen las estaciones, aceptó la invitación por ley de agosto 24 de 1872. La Empresa concesionaria, se presentó entonces al Gobierno de Entre Ríos, manifestando estar conforme con la extensión fijada a la estación Federación así como del ancho de treinta metros para la vía, haciendo también presente, que para las estaciones intermedias reputaba de necesidad un área de trescientos metros por ochenta. El Gobierno de Entre Ríos, con fecha 8

de enero de 1873, aceptó las indicaciones de la Empresa para el ancho de la vía y de las estaciones, háciendo saber esto al Gobierno Nacional, quién acusó recibo de la comunicación y éste acuse de recibo, no lo puede obligar a las liberalidades del Gobierno de Entre Ríos hacia la Empresa concesionaria en las tierras situadas en la Provincia de Corrientes. Esta provincia fué igualmente invitada como la de Entre Ríos a encargarse de las expropiaciones de terreno por donde cruza la vía, no habiendo dictado una ley de aceptación como la otra, razón por la que se presentó demandando al Gobierno de la Nación.

Que después de una abundante prueba producida por la parte actora y alegado sobre su mérito por ambas partes, los autos pasaron al despacho para sentencia.

Y Considerando:

1°. Que habiendo negado el Superior Gobierno de la Nación la afirmación de la parte actora, de que se había decretado el ancho de treinta metros para la vía en todo su recorrido, se hace necesario estudiar, si en la prueba producida, se ha acreditado esa circunstancia. En la Ley N.° 120 de octubre 5 de 1864, ley de creación de la línea férrea se autoriza al P. E. para celebrar un contrato a fin de construir un ferrocarril desde la ciudad de Concordia en la Provincia de Entre Ríos, hasta el pueblo de Mercedes en la Provincia de Corrientes, bajo la traza presentada al Gobierno por el ingeniero Mac Candlisk; se dice por la acción, que en esos planos se hallaba el ancho de treinta metros para la vía, pero esos planos no han podido ser hallados no obstante la minuciosa busca hecha en tantas reparticiones nacionales (véase fs. 456 y siguientes, 3er. cuerpo). Por la base 5.ª de la referida ley se dispone, que los cambios necesarios para la vía férrea, estaciones y demás construcciones indispensables, serán cedidos a la Empresa por el Gobierno, libre de todo cargo, previa expropiación si fuese ne-

cesario de los de propiedad particular. A estar a los términos de esta base, tendríamos que admitir que los planos de Mac Candlisk no determinaron un área de expropiación, toda vez que la ley se refiere a los terrenos que fueran necesarios para la vía férrea, estaciones y demás construcciones indispensables a juicio del expropiante, de acuerdo con la traza presentada al Gobierno por el ingeniero citado, y debiendo el Gobierno calificar previamente para que se haga la expropiación, la calidad de terreno necesario o indispensable para la vía o estaciones y demás construcciones, es natural suponer, que en los planos anteriores a esa calificación, no hayan podido estar determinados: la traza, debía referirse, pues, no al ancho del terreno paralelo a la vía y tamaño de las estaciones, que requiere una previa calificación de que son necesarios e indispensables para la vía, sino al recorrido que debía llevar, en todo su trayecto, al ancho de la trocha, al nivel, etc.

2.° Que no desprendiéndose de la base 5.ª, de la Ley 120, que el ancho del terreno indispensable o necesario para el buen servicio de la vía férrea de Concordia a Caseros fuera de treinta metros, el decreto de agosto 4 de 1871 que hace referencia a esa ley y que tampoco habla del decreto gubernativo en que se hubiera determinado ese ancho, como necesario, no puede, pues, aclarar la cuestión en el sentido de las pretensiones de la parte actora. La misma demandante no está muy seguro de ello: así en su alegato, a fs. 2 vta., dice, que ni en la ley 120, ni en el decreto de ratificación de Agosto 13 de 1869 se fijó el ancho de la zona, y más adelante, al referirse al informe del ingeniero Moneta: que dicha zona fué determinada posiblemente al aprobarse los planos en 4 de agosto de 1871: de modo que ella no está segura sobre la época en que se decretó, si bien supone sea en el citado auto gubernativo de 1871.

3.° Lo que sí está ampliamente demostrado en la abundante prueba producida por la acción, es que, el Gobierno de la Provincia de Entre Ríos expropió a numerosas per-

sonas para el Ferrocarril Argentino del Este, 30 metros. La causa está explicada en el escrito de demanda: la Provincia de Entre Ríos, invitada por el Gobierno de la Nación, tomó a su cargo la expropiación y pago de los terrenos por ley de 24 de agosto de 1872, determinando expresamente el ancho de la vía y tamaño de las estaciones en decreto de fecha 8 de enero de 1873, decreto que fué enviado al Gobierno de la Nación, quien dispuso se acusase recibo y se comunicase a quienes corresponda y se insertase en el Registro Oficial. Si la Provincia de Entre Ríos decretó ese ancho para la vía, en la parte en que subrogaba al Gobierno de la Nación, es porque, seguramente no se creía obligada con las leyes y decretos nacionales en vigencia y juzgó indispensable especificar ese punto con claridad, de lo contrario, ateniéndose a ellos hubiera efectuado las expropiaciones.

4.° Que igualmente la parte actora, ha reconocido, que la Provincia de Corrientes no se encuentra en la situac: de la de Entre Ríos, porque no obstante la invitación del Gobierno de la Nación la Legislatura de la primera, a pesar de los buenos deseos de su gobierno, no ha dictado una ley por la que se hiciera cargo de la expropiación y pago de los terrenos cruzados por el Argentino del Este. También está probado, que en esta Provincia, la expropiación se hizo de treinta metros para algunos propietarios y de veinte metros para otros, adoptando el expropiante un criterio diferente, de acuerdo con el dictámen de su oficina técnica.

5.° Que recién en el informe del ingeniero Moneta es cuando se habla de un ancho de treinta metros para los terrenos de la vía y posteriormente el ingeniero Ezquer, vuelve a referirse a ese informe; es posible que deseosa la Empresa del Ferrocarril de darle ese ancho a su vía, hubiera tratado de obligar al Estado a que le expropiara los treinta metros, confundiendo a los mismos interesados con los planos o trabajos presentados por sus ingenieros aún después del decreto del Ejecutivo que determinaba el ancho que debía llevar; y por eso seguramente las oficinas públicas que

esperaban un pronunciamiento sobre ese ancho de los terrenos de la vía, no se ocuparon de ello sino del trazo de la misma, y así debió entenderlo cuando la Dirección de Ferrocarriles en su informe de febrero 27 de 1901, a fs. 368 y sig. y de fs. 379 a fs. 384, 3er cuerpo, dice que en las oficinas dependientes de esa repartición no existen antecedentes sobre ello, no obstante hallarse los informes citados más arriba de este considerando, pertenecientes a empleados de esa repartición, y así debió entenderlo el P. E. de la Nación, cuando al aceptar la propuesta de precio de los demandantes sobre el terreno a expropiarse, sometió el área, a lo que dispusiera la mensura que debía practicarse, decreto de fecha agosto 7 de 1900.

6.° Que siendo una ley o un decreto del P. E. Nacional el que establece el vínculo jurídico entre las partes que intervienen en este juicio, se hace indispensable conocer ese motivo de obligación en toda su extensión, ya que sus cláusulas pueden contener disposiciones tales que restrinjan o amenguen los derechos de una de ellas. Como la parte demandada ha negado la existencia de ese vínculo, la actora debe probarlo, de acuerdo con el conocido axioma, de que la prueba incumbe al que afirma. En autos, no consta la existencia de esa ley o de ese decreto, y no se tiene más noticias sobre este particular que las palabras del ingeniero Moreta que incidentalmente se refiere al ancho de la vía.

7.° Que aún admitiendo la existencia de la ley o decreto del P. E. Nacional, la parte actora en la numerosa prueba producida no ha acreditado, su vinculación de derecho con el demandado. Su prueba sobre la posesión de la Empresa de los terrenos cuya expropiación solicita, ha sido deficiente: en efecto, esta última por intermedio de su administrador, declara, al referirse al ancho de la vía, "que como ella no está alambrada, el terreno ocupado no tiene límite fijo, pero por uno de sus costados la línea telegráfica de la Empresa corre a los 9 metros 50 cm. del centro de los rieles", a fojas 164, 1er. cuerpo. Si pues, la línea no

está alambrada, la posesión de ese ancho de la vía por la Empresa del Argentino del Este, no está demostrada por el único medio de prueba que podría justificar ese extremo acabadamente; porque si bien es verdad que también podría recurrirse a demostrar las excavaciones para terraplenes y otros trabajos hechos por la Empresa fuera del radio del último decreto que sigue a los terrenos de la vía el ancho de 20 metros, como prueba de ocupación de los treinta metros que sostiene la parte actora como poseída por la Empresa, igualmente lo es, que podría sostenerse, que la ocupación es una prueba de la posesión, pero solo de la parte donde se hicieron los trabajos, y en los autos esa prueba no se ha rendido: la falta del alambrado a ambos lados de la vía, a los efectos de la prueba de la posesión, la dificulta pues en extremo, porqué permite sostener la teoría contraria, de que el dueño de la propiedad contigua, o sea el demandante, está en posesión de la totalidad de los terrenos que se extienden en ambos lados hasta la misma vía férrea. El ingeniero Esquez, dice que en febrero 1.° de 1901, midió los terrenos del saladero Mocoretá, dando a los de la vía treinta metros de ancho, de acuerdo con lo dispuesto por el Inspector General que establecía ese ancho con motivo de la mensuras de los terrenos ocupados en las chacras de Caseros, habiéndose decretado 5 1|2 meses después, en julio 17 de 1901, el ancho de veinte metros, a fojas 420 y siguientes, 3er. cuerpo. El derecho a solicitar la expropiación, a estar a lo que dice este ingeniero, nace pues de una mensura, y esta ni dá ni quita derecho, artículo 622 Cód. de Procedimientos. La posesión aún admitiendo que existiera, se basa en una mensura, que no debe ser confundida ni puede ser un título. No sería extraño: que consecuente siempre la Empresa del N. E. A. con su propósito de obtener el ancho de los treinta metros para la vía, la hubiera hecho alambrar en toda la extensión que cruza el campo de propiedad del actor; pero siendo esa toma de posesión posterior al decreto del 17 de julio de 1901, que establece la obli-

gación del Estado; tal acto, afectaría solo al que lo hizo, sin perjuicio de que ésta si se cree lesionada, vuelva contra el autor de la lesión, o sea contra el Estado para que expropie la extensión de 30 metros a que lo obliga la ley de concesión.

8.ª Que los demandantes sostienen que siendo el decreto de fecha agosto 7 de 1900, el que acepta la propuesta presentada por ellos, formalizó un contrato bilateral para cuya rescisión o modificación, se necesita la voluntad de ambas partes contratantes y no de una sola de ellas, como pretende la contraria, es decir, el Gobierno. A la verdad, el referido decreto aceptó la propuesta presentada por los señores Ernesto A. Bunge y J. Born de compra de los terrenos de la vía, después de que estos señores, redujeron el precio de 0.50 centavos el metro, en que convinieron con el doctor Gilbert, representante del Gobierno Nacional una vez que éste desautorizó ese convenio, a 0.37 centavos el metro; el decreto dispone la expropiación de 246.112 metros cuadrados o el que resulte si fuese mayor o menor la superficie a expropiarse. El doctor Gilbert celebró un contrato ad referendum con los dueños de las tierras, dando a los terrenos que debía ocupar la vía, el ancho de 30 metros, pero sin que ningún decreto, hubiera dispuesto eso; el Gobierno desautorizó ese convenio y los propietarios entonces, ofrecieron un menor precio que fué aceptado pero subordinando su extensión a una mensura que debía practicarse; esa mensura se llevó a cabo y con motivo de ella, se produjo el informe de la oficina técnica de fs. 379 a 385 vta. que califica la extensión de terreno de indispensable necesidad para la Empresa, y es de acuerdo con ello, que se produce el decreto de julio 17 de 1901, en que se determina el ancho que debe llevar la vía y la extensión de los terrenos de las estaciones. El Gobierno por el decreto del 7 de agosto, se obligó a expropiar el terreno que fuera necesario para la vía, a treinta y siete centavos el metro cuadrado y por el decreto de julio 18, determinó la extensión que

debía expropiar; no hay, pues, ninguna contradicción entre ambos, el uno es complemento del otro; podría atribuirse quizás, a una mala orientación administrativa el último de los decretos citados, ya que se pone en pugna con el criterio adoptado por el Gobierno para otras expropiaciones; pero de allí no surge una contradicción legal que dé nacimiento a reperaciones civiles; pero ni esto mismo es aceptable, toda vez que él se debe a un informe de la oficina técnica y asesora que califica la utilidad de acuerdo con las necesidades reales de la Empresa y no con lo que ella dice convenirle, interesada como está en aumentar la cantidad de la vía a su mayor extensión posible, y tiende a uniformar el criterio de la expropiación, evitando desigualdades que no pueden sentar derechos adquiridos, no siendo por otra parte estas desigualdades propia de esa Empresa, puesto que todas las del país, lo han hecho igual en extensiones distintas; véase informe del Departamento de Ingenieros.

9.° Que habiendo adquirido el Gobierno el terreno para donarlo a la Empresa, de acuerdo con la ley de concesión, lo ha hecho en carácter de su entidad jurídica, y el particular propietario, ha encontrado su amplio derecho de propiedad limitado a un concepto de utilidad pública, que debía ser pronunciado por la autoridad competente artículo 17 de la Constitución Nacional y ley número 189 artículo ; si pues, no obstante el decreto del 17 de Julio de 1901 que calificaba el ancho de los terrenos de la vía, a los efectos de utilidad en veinte metros, hubiera abonado por un ancho de treinta metros, el propietario demandante, hubiera tenido encima una futura acción fiscal de devolución, ya que el Estado por su cuenta y sin autorización ni título alguno, adquiriera más terreno que el necesario.

10.° Que no habiéndose probado por la acción, la posesión por parte de la Empresa de los terrenos en la extensión que la primera reclama, ni habiendo contradicción entre los decretos de agosto 7 y julio 17 citados, la relación de derecho no se ha producido entre el particular y el Es-

tado, sino en todo caso, entre éste y la Empresa. Si la Empresa creyera que el ancho dado a la vía en el último decreto no es suficiente para el buen funcionamiento del Ferrocarril, podría reclamar ante los tribunales del cumplimiento de la ley de concesión, pero ese derecho no alcanzaría al particular propietario de los terrenos cruzados por la vía, que estaba en posesión de los mismos.

11.° Que no teniendo derecho para reclamar del Gobierno la expropiación de diez metros más de ancho en la vía y del exceso de terreno en la estación Mocoretá, la parte actora no tiene tampoco derecho a reclamar daños y perjuicios por la destrucción de un galpón, hecho voluntariamente sin que nadie le pidiera. La contestación del actor al perito Cominges, en la parte pertinente, dice: "no recibí orden ni pedido alguno para entregar los terrenos vendidos al Gobierno Nacional, antes ni después de la destrucción del galpón, sin duda por no existir razón de ese pedido, desde que yo como vendedor, y mandando el decreto de compra de esos terrenos que pasase a la Escribanía de Gobierno a escriturarlos en seguida, tenía el imprescindible deber de ponerlo en condiciones de entregarlos en el acto, como lo hice — ¿y a quién? — destruyendo la edificación que sobre él existía", a fs. 343, 2.° cuerpo. Si el Ferrocarril, dice el perito Cominges, en su propósito de favorecer al Saladero, había llegado hasta poner en él, como puso, una parada y desvío para uso de pasajeros y carga y hasta favorecerlo con tráficos especiales que representaban donación de miles de pesos en beneficio del Saladero, es de suponer que habría permitido que éste continuara con el galpón, etc., sin destruirlo, puesto que este permiso le resultaba en verdad una insignificancia. La palabra del interesado citada más arriba, no tiene la fuerza de prueba, porque no se ha presentado en la forma que requiere toda prueba, pero sí sirve para conocer la opinión de los autores. A este respecto, el decreto de agosto 7, que es el que según la parte actora obligó a los demandados, expresamente trae una cláusula sobre el par-

ticular, dispone ella: "... a razón de treinta y siete centavos (0.37) el metro cuadrado, entendiéndose que este precio o el que resulte si fuese mayor o menor la superficie a expropiarse, comprende el de indemnización por los perjuicios que le origine el fraccionamiento de las tierras, intereses por el tiempo transcurrido, destrucción de una parte del establecimiento Saladero Mocoretá y toda compensación que por este concepto u otro análogo, pretendan los expropiados". De acuerdo con esa cláusula el Gobierno adquiere los terrenos del expropiado en la extensión que le indican sus oficinas técnicas y que él acepta por decreto de julio de 1901, reservándose el vendedor actual denunciante sus derechos y acciones por el resto del terreno que queda sin expropiarse de acuerdo con la propuesta ya aprobada: si pues el vendedor en el precio de los treinta y siete centavos el metro cuadrado renuncia a todos los derechos con motivo de la destrucción del Saladero Mocoretá, porque como lo dice en su contestación al perito, en el precio convenido estaba incluído además de otros, el perjuicio que se causaba por la destrucción de una parte del Saladero, etc., a fs. 344, 2.° cuerpo, y solo se reserva sus derechos por el resto del terreno que queda sin venderse, a fojas 398, 3.° cuerpo no tiene ya para pedir indemnización.

Por estas consideraciones, definitivamente juzgando, resuelvo: no hacer lugar a la acción entablada por don Jaime Ferrer y Bernadas, por sí y por sus hijos Amalia Juana Justa Ferrer de Anderson, Isidora Catalina Modesta y Jaime Emilio Ferrer, contra el Gobierno Nacional, por cobro de pesos, daños y perjuicios, sin costas por no haber mérito para imponerlas. Hágase saber y archívese. — *Victorio F. Torrent.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Paraná, Junio 24 de 1919.

Y vistos: La causa seguida por los señores Jaime Ferrer y Bernada y sus hipos contra el Gobierno Nacional por co-

bro del precio e indemnización de tierras expropiadas para la construcción y explotación del Ferrocarril Argentino del Este, venida a la decisión del Tribunal por los recursos de nulidad y apelación deducidos contra la sentencia definitiva pronunciada por el señor Juez Federal de la provincia de Corrientes, la que obra a fojas 521 de estos autos.

Y considerando sobre el recurso de nulidad:

Que procede su desestimación por no haber sido fundado en forma alguna ni héchose mención a su respecto en esta Instancia, y no observarse además en los autos la existencia de vicio o defecto que autorice su pronunciamiento de oficio.

Y considerando sobre el recurso de apelación:

1. El Ferrocarril Argentino del Este es una obra pública de la Nación cuya construcción y explotación fué contratada por el Poder Ejecutivo, en ejecución de la ley número mero 120, que así lo ordenaba.

A la fecha del contrato como a la de la construcción y explotación de la obra, estaban en vigencia la ley general de expropiación número 189 y la de creación de la Oficina de Ingenieros Nacionales de Septiembre 22 de 1869.

Numerosas porciones de tierras de propiedad privada — cuya expropiación estaba autorizada por la citada ley número 120 y delegada en el Poder Ejecutivo, la facultad de determinarla y entregarla al concesionario — fueron ocupadas a ese títulos, construyéndose la obra; quedando con ello extinguido el derecho de propiedad de los particulares e incorporado como parte integrante de la obra calificada como de utilidad pública.

Tanto, la ocupación de aquella propiedad privada, como del mismo contrato de construcción y su ejecución, el Poder Ejecutivo estaba obligado a ejecutarlos en la forma solemnemente estricta e ineludible impuesta por las leyes recor-

dadas. Y la aprobación no menos pública y solemne que reciben esos actos de parte del Poder Ejecutivo, al aprobar las abras y librarlas al servicio público, importa para el Poder Ejecutivo la prueba de confesarlas cumplidas en aquella forma, quedando a la vez incapacitado para desconocer su cumplimiento. (artículo 1.047 del Código Civil).

La determinación exacta de la tierra a expropiar antes de su ocupación, era una facultad delegada que el Poder Ejecutivo debía llenarla conforme a lo mandado por el artículo 17 de la Constitución y artículos 1, 2 y 3 de la ley número 189, dando además en esa función como en la celebración y ejecución del contrato la intervención ordenada por la ley a su Oficina de Ingenieros. Consiguientemente el Poder Ejecutivo no pudo posteriormente en su decreto, controvertido en la causa, de Julio 17 de 1901, afirmar la no existencia de una determinación exacta y previa de la tierra a expropiar a los actores, antes del hecho de su ocupación, y fundarla en la falta de antecedentes en las archivos de aquella Oficina, que necesariamente debía tenerlos y conservarlos.

Y menos aún, al dictar el referido decreto le era permitido el considerarse con la facultad de determinar la propiedad a expropiar, después de haberse consumado la ocupación de la misma y librádose, un cuarto de siglo atrás, al servicio público, la obar calificada de utilidad pública.

En consecuencia, corresponde declarar y tener como hecro debidamente probado que la ocupación de las tierras a expropiar a lós actores fué precedida de una determinación exacta de las mismas, hecha por el Poder Ejecutivo, en uso de la delegación que a ese efecto le hizo la ley número 120, y que el referido decreto de Julio 17 de 1901, carece de todo valor en contrario.

II. No se ha traído a la causa la prueba directa de la determinación que se deja declarada. Mas esa prueba, esencial para la ocupación de toda propiedad a expropiar, no lo es cuando la ocupación a ese título está consumada y se trata tan sólo de conocer su superficie de lo ocupado, para decidir

sobre el precio o indemnización debidos por ello al expropiado; en cuyo caso la determinación de aquella superficie puede ser demostrada por otros medios de prueba.

Por el decreto, invocado por ambas partes en Agosto 7 de 1900, el Poder Ejecutivo reconoció haberse ocupado a los actores la superficie de doscientos cuarenta y seis mil, ciento doce metros cuadrados, cantidad que se aumentaría o disminuiría conforme al resultado que diera la mensura que por el mismo se mandaba practicar; quedando como precio o indemnización el que correspondiera a razón de treinta y siete centavos por cada metro cuadrado. Y consentido ese decreto por los interesados, quedó erigido en ley para los mismos, bajo el doble carácter que reviste, la convención concluída entre las partes, y de decisión de Poder Administrador en una causa de su jurisdicción.

Y es con ocasión de aquella mensura que se produce la diferencia entre las partes: diferencia que queda completamente planteada después de dictado el decreto de Julio 17 de 1901 y de convenirse por los interesados en que se pagara la superficie en él fiajada de ciento sesenta y cuatro mil seiscientos diez y seis metros, sesenta centímetros cuadrados al precio de treinta y siete centavos, dejándose a salvo a los expiados su derecho y acción para reclamar la mayor cantidad de superficie señalada en el recordado decreto de Agasto 7 de 1900. Y es esa misma diferencia la que los litigantes reproducen, en esta causa, por su demanda y contestación; correspondiéndole en consecuencia a los actores la prueba de la verdad de los aumentos requeridos sobre la superficie ya cobrada y al demandado la exactitud de lo por él pagado.

III. El primero de los aumentos demandados es de sesenta y un metros cuadrados en los terrenos ocupados para la zona de la vía, o sean diez metros de ancho por siete mil setecientos cuarenta y seis metros diez centímetros de largo. El hecho único que se controvierte a ese respecto es el ancho de dicha zona, estimado en treinta metros por los demandantes y en veinte metros por el demandado. Y corresponde en mé-

rito a la prueba rendida declarar probado el ancho articulado por los actores y con ello justificado el aumento de que se trata.

El Poder Ejecutivo ha reconocido ese ancho de treinta metros en numerosos casos de expropiaciones consumadas para la misma obra y en ejecución de la citada ley número 120, según resulta de la prueba de esas casos traída a los autos. Ese ancho es igual al que daban las leyes y decretos de la provincia de Entre Ríos, aceptados por el Poder Ejecutivo de la Nación, traídos igualmente como prueba, y cuya razón de ser e importancia legal, está acreditada en los mismos. Es el consignado en informe de la Oficina de Ingenieros de la Nación al dictaminar sobre aquellas leyes y decretos de Entre Ríos, y aceptado sin reparo por el Poder Ejecutivo al conformar los últimos, en una fecha anterior a la ocupación de los terrenos y a la ejecución de la obra en los mismos. Su desconocimiento por el Poder Ejecutivo no aparece y ni siquiera hay indicio remoto de elol, hasta la operación de la mensura arriba recordada o sea como se ha dicho antes, más de un cuarto de siglo después de estar la obra librada al servicio pública. Y, en fin: la suma de los 77.461 metros cuadrados que se reclama por razón de ese ancho está comprendida dentro de la cantidad restante éntre la establecida por igual decreto de Agosto 7 de 1900, y lo pagado conforme al decreto de Julio 17 de 1901, diferencia que es de 81.495.40 metros cuadrados.

El segundo y último de los aumentos requeridos en la demanda de 19.786 metros cuadrados por terrenos ocupados para la estación Mocoretá, carece de toda justificación directa e indirecta; pues esa estación no aparece, en parte alguna de la prueba, individualizada con su nombre, ni determinada en su extensión; mientras que le reconocida y pagada por el Poder Ejecutivo de cuatro mil doscientos diez y ocho metros cuadrados, está en armonia con la proyectada para las estaciones menores de la línea.

IV. En consecuencia: corresponde hacer lugar a la de-

manda en la parte que requiere el pago de 77.461 metros cuadrados a razón de 0.37 por metro cuadrado, y declarar obligado a ese pago al demandado, o sea la suma de veintiocho mil seiscientos sesenta pesos, cincuenta y siete centavos moneda nacional de curso legal, y desestimar, por falta de justificación; el de 19.786 metros cuadrados.

V. Las cantidades exigidas por la demanda a título de daños y perjuicios carecen de justificación legal, por no tratarse en consecuencias forzosas de la expropiación, o inmediatas y necesarias de los actos y decisiones del Poder Ejecutivo, ni ser posible imputarle culpa en el lleno de sus actos y obligaciones; salvo los intereses correspondientes a la mora causada por la demanda que son debidos por el demandado sobre la cantidad que en definitiva se le condene a pagar, devengados desde la fecha de la demanda hasta la de su pago, y estimadas a estilo del cobrado por el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones comunes.

Por estos fundamentos y desestimándose el recurso de nulidad se revoca la sentencia apelada de fojas 521 mandando que la Nación pague a los señores Jaime Ferrer y Bernadas y sus hijos la suma de veintiocho mil seiscientos sesenta pesos, cincuenta y siete centavos moneda nacional de curso legal como precio e indemnización de los setenta y siete mil cuatrocientos sesenta y un metros cuadrados ocupados por la vía del Ferrocarril Argentino del Este, en los términos relacionados en la demanda de fojas 15; con más los intereses sobre esa suma desde la fecha de la demanda hasta la de su pago a estilo de lo cobrado en ese tiempo por el Banco de la Nación argentina en sus operaciones ordinarias; y sin especial condenación en costas a mérito especialmente de la resolución dada sobre las peticiones respectivas de cada parte. Hágase saber y devuélvanse, debiendo reponerse el sellado ante el inferior. — *César B. Pérez Colman*. — (En disidencia) *Fortunato Calderón*. — *F. Díaz de Vivar*.

DISIDENCIA

Vistos y considerando:

Que la acción deducida versa sobre el cobro de 77.461 metros cuadrados de terreno, resto de una fracción que se dice ocupada por el Ferrocarril Argentino del Este y de 19.786 metros cuadrados, parte impaga igualmente de la superfiicie de 24.000 metros cuadrados que se afirma ocupa la estación Mocoretá, cuyos terreno según la demanda fueron adquiridos por el Gobierno de la Nación para el mencionado ferrocarril por decreto de fecha 7 de Agosto de 1900, al precio de 37 centavos el metro cuadrado; se demandan también los daños y perjuicios irrogados por falta de cumplimiento a lo resuelto en el decreto de 7 de Agosto de 1900, destrucción de un saladero y demás consecuencias.

Que en atención a los términos en que ha quedado trabada la *litis* debe establecerse: 1.° Si existe algún antecedente legal que determine el área a expropiar para las vias y obras del Ferrocarril Argentino del Este; 2.° Si resulta comprobada la ocupación por el ferrocarril de la extensión de tierra cuyo cobro se demanda; 3.° Si el decreto de 7 de Agosto de 1900 importa una convención que obliga al Gobierno a adquirir el área de tierra en él determinada; 4.° Si la fracció nuyo cobro se demanda es la fijada en el Decreto del 7 de Agosto de 1900; 5.° Si el Gobierno de la Nación está obligado a abonar dichas tierras; 6.° Si se ha comprobado la existencia de los daños y perjuicios reclamados y la obligación de resarcirlos por la parte demandada.

Antecedentes legales:

Que en cuanto a la 1.ª cuestión, ni la ley general de ferrocarriles, ni la ley especial número 120 que otorgó la concesión para la construcción del Ferrocarril Argentino del Este

han establecido el ancho que deben tener los terrenos ocupados por esta clase de obras. Igualmente, no existe disposición, legal que establezca que las vias férreas deben tener un ancho uniforme en su recorrido total. Por tanto en cada caso especial y de acuerdo con la ley especial que declare de utilidad pública, el órgano correspondiente al Gobierno debe determinar el área de terreno que debe ser expropiado, teniendo en cuenta dicha pública utilidad en armonía con lo preceptuado por el artículo 17 de la Constitución Nacional. Que aplicando este criterio al caso *sub judice*, es evidente que no tiene importancia legal el antecedente de que el Gobirno de la Nación haya expropiado en algunos puntos superficies de 30 metros de ancho para la vía del ferrocarril, e igualmente carece de efecto la circunstancia de que el Gobierno de Entre Ríos estableciera el área de 30 metros paar expropiar los terrenos dentro del territorio de dicha provincia. Por otra parte, a fojas 89 y siguientes ed estos autos está la constancia de que el Gobierno de la Nación adquirió de don Justo J. de Urquiza un campo de este señor ocupado por la vía del ferrocarril ubicado en la provincia de Entre Ríos con un ancho de 20 metros.

Que en el *sub judice* como lo reconoce el actor, el área del terreno para la vía y estaciones del Ferrocarril Argentino del Este no fué fijado en el contrato de construcción. Mas aún, de las constancias acumuladas en autos resulta que el ferrocarril mencionado fui construído sin que precediera tal determinación por acto expreso del Poder Ejecutivo de la Nación, como lo evidencia el hecho de que en los archivos del Gobierno como en los del ferrocarril no se ha encontrado antecedente alguno al respecto. Por tanto no existe un acto oficial que fije el área a expropiar en el campo del actor.

La ocupación:

Que en tales circunstancias corresponde examinar si de la prueba producida en esta *litis* resulta constatado el hecho

capital que sirve de fundamento a la demanda a saber, la ocupación por las vías y obras del ferrocarril de la superficie cuyo cobro se pretende. Y bien, tal ocupación no resulta acrediata. En efecto, del informe de fojas 164, producido por el administrador del Ferrocarril Argentino del Este, resulta que la vía no está alambrada en el trayecto comprendido dentro del campo del señor Ferrer, por cuya circunstancia no puede establecerse el ancho de la zona ocupada. Resulta igualmente de autos que el Saladero Mocoretá ocupaba con sus construcciones hasta pocos años hace y en épocas muy posteriores a la construcción y habilitación del Ferrocarril, parte de la zona comprendida dentro de los 30 metros que se pretende asignar al terreno de la vía. Asimismo aparece comprobado con el informe de fojas 164 que la estación Mocoretá sólo ha ocupado una superficie de 13.500 metros cuadrados. Por último la empresa del ferrocarril en su citado informe de fojas 164 declara que el ancho definitivo de la vía no está demarcado, ni tiene límite fijo, ni tampoco lo tiene el terreno ocupado al señor Ferrer, habiendo la empresa propuesto al Poder Ejecutivo de la Nación una solución general para toda la línea.

En esta propuesta formulada al Poder Ejecutivo por la Empresa del Ferrocarril Argentino del Este, se acepta que en los lugares donde no está alambrada la vía, el ancho de la zona correspondiente a ésta sea el de 20 metros asignado por el decreto de 17 de Julio de 1901, lo que evidencia sin duda alguna: 1.° que no existe en esos lugares necesidad de expropiar mayor extensión de tiera como lo pretende el señor Ferrer; y 2.° que no ha existido convención anterior entre la empresa y el Poder Ejecutivo que establezca el ancho de la vía.

Que el propio señor Ferrer o sus antecedentes los señores Bunge y Born, no han tenido un criterio uniforme sobre la apreciación de la superficie que se dice ocupada por las obras del ferrocarril, y esta actitud vacilante, de muestra lo inseguro de sus afirmaciones a ese respecto. En efecto,

ni el convenio celebrado con el comisionado Doctor Gilbert que en copia obra a fojas 366, se apreció la superficie ocupada en 220.000 metros cuadrados. Desaprobado dicho convenio por el Gobierno de la Nación, el señor Ferrer ofreció transferir afirmando que estaban ocupados por el Ferrocarril, 246.112 metros cuadrados, — fojas 368 vuelta; posteriormente al decreto de 17 de Julio de 1901, el mismo señor Ferrer pidió al Gobierno se le liquidara y abonara conforme al área establecida por la mensura del ingeniero señor Ezquer, o sea 264.597,90 metros cuadrados, fojas; por último, el mismo señor Ferrer inicia esta causa demandando se le pague en total 97.247 metros cuadrados, que sumados a los 164.616,60 metros cuadrado que ya le fueron pagados por la Nación, forman una superficie de 261.863,60 metros cuadrados, área total que no concuerdo con la fijada en el convenio celebrado con Gilbert, ni con el ofrecimiento hecho por Ferrer, mencionando por el Poder Ejecutivo en el decreto de 7 de Agosto de 1900, ni con la mensura de Ezquer, ni con el área determinada en el decreto de 17 de Julio de 1901, lo que significa que la apreciación formulada en el escrito de demanda es antojadiza como lo fué la fijada con el doctor Gilbert, que no aparece fundada en operaciones téctnicas practicadas por las autoridades habilitadas para tal clase de funciones, como lo fué igualmente la mensura practicada por el ingeniero Ezquer que se verificó basada en datos suministrados por la empresa del ferrocarril que resulta que carecía de los elementos indispensables para darlos, según la misma lo declara a fojas 164, y como resulta igualmente ser la superficie consignada "grosso modo" en el decreto de 7 de Agosto de 1900. Todos estos actos de determinación del área ocupada al señor Ferrer, parten de dos bases inexactas a saber: 1.° que ferrocarril ocupaba dicha superficie y 2.° que se había establecido por la autoridad competente que el ancho de la vía era de 30 metros.

Que a los autos tampoco se ha traido antecedentes que establezcan la forma, fecha y condiciones en que la empresa

constructora del ferrocarril ocupó los terrenos que pertenecieron al actor. Por tanto, dicha ocupación consentida por el propietario, estaba sujeta a la resolución del Poder Administrador que en el presente caso es el encargado de fijar la superficie de las tierras afectadas a la utilidad pública, por no haberla establecido lo ley que decretó la expropiación, y en tal concepto fué, que previos los informes técnicos correspondientes, al Poder Ejecutivo dictó el decreto de fecha 17 de Julio de 1901, determinando lo zona a expropiar en el campo perteneciente al señor Ferrer.

Que por otra parte, estableciendo el artículo 5.° de la ley número 120 que el Gobierno ceredá a la empresa los terrenos nesecarios para la vía férrea, estaciones y demás construcciones indispensables, el señor Ferrer ha debido probar que el ferrocarril ocupaba el área demandada y que dicha superficie era necesaria para la mencionada obra pública. La primera de estas circunstancias no resulta constatada en autos, como se deja demostrado, y en cuanto a la segunda, tampoco existe prueba alguna en su abono, resultando antes bien, todo lo contrario del hecho de que el ferrocarril ha funcionado durante largos años sin emplear dichos terrenos en la proporción requerida por el actor, y del texto del informe de fojas 164 que no deja dudas al respecto.

El decreto de 7 de Agosto de 1900:

Que ante la ausencia de toda prueba demostrativa de que el Ferrocarril Argentino del Este ocupa el área demandada, y ante el hecho constatado de que esa ocupación jamás ha existido en la extensión reclamada por el actor, se arguye que el Poder Ejecutivo ha conveniedo la adquisición de dicha área reconociendo que el terreno para expropiar debe tener un ancho de 30 metros en la zona ocupada por la vía, y que a la estaciónu Mocoretá debe proporcinársele una superficie de 300 metros de largo por 80 de ancho. Tal reconocimiento y convención se hace derivar del decreto que lleva fecha 7 de

Agosto de 1900. Y bien, del examen de los términos de dicho acto público y de la solicitud que lo motivara, así como de las constancias del expediente administrativo que en copia testimoniada obra a fojas 376 y siguientes de este juicio, resulta lo contrario a la aseveración de la parte actora. En efecto, la propuesta de los señores Bunge y Born ofrece reducir y 37 centavos el precio del metro cuadrado para transferir al Gobierno el terreno ocupado por el Ferrocarril del Este, al que atribuye el proponente una superficie de 246.122 metros cuadrados y bajo la expresa condición de que si de la mensura a practicarse resulta más o menos terreno que el mencionado, se pagará el mayor valor o se rebajará el que resulte menor. En la propuesta referida, se indica una área total aproximada bajo el concepto de que estaba ocupada por el ferrocarril y es en virtud de ello que solicita sea adquirida por el Gobierno no indicándose por otra parte el ancho ni la longitud de la vía ni la extensión total de ésta ni la de la estación Mocoretá. El decreto del Ejecutivo de 7 de Agosto de 1900 establece expresamente que se acepta la propuesta del representante de los señores Bunge y Born por la que se compromete a transferir al Gobierno los terrenos de sus representados ocupados por el Ferrocarril Argentino del Este, cuya área es de 246.112 metros cuadrados a razón de 0.37 el metro cuadrado, entendiéndose que este precio o el que resultare si fuere mayor o menor la superficie a expropiar, comprende el de indemnización por los perjuicios, etc. Como se ve, tampoco el decreto mencionado fija ancho ni extensión determinada para la via férrea ni para la estación Mocoretá, enunciándose en él únicamente un área probable, en el concepto de que estaba ocupada por las indicadas construcciones del Ferrocarril. Ha sido pues, como no podía ser de otro modo, el concepto de la ocupación lo que ha determinado el criterio de los señores Bunge y Born y del P. E. para establecer la probable extensión de terreno a adquirir y no el de dimensiones prefijadas sobre el área de la vía y demás obras, y por lo tanto la mensura a practicarse para

determinar con exactitud dicha área tenía necesariamente que basarse en la ocupación. Y este criterio era el lógico y único a seguir en el presente caso, porque no existiendo planos y antecedentes en las leyes y en los contratos que se refieren al Ferrocarril Argentino del Este, el área a expropiarse no debe tener como base un criterio arbitrario, sino el que emerge de la ocupación de los terrenos, que prueba con la indiscutible elocuencia de los hechos consumados durante largo número de años, la cantidad de tierra realmente afectada al servicio de la vía férrea.

No es exacto pues, que en la propuesta ni en el decreto que le es correlativo del 7 de agosto de 1900, se haya determinado el ancho de la vía ni la extensión a expropiarse para la Estación Mocoretá.

En el convenio firmado por los señores Bunge y Born y el doctor Gilbert, cuya copia obra a fs. 366, también se indica el área aproximada de la tierra a abonar partiendo de la base de la ocupación de la misma por el Ferrocarril, sin fijarse el ancho de la zona destinada a la vía férrea ni la extensión asignada a la Estación Mocoretá. Y se comprende que así fuera, porque el doctor Gilbert era un comisionado para tratar ad referendum con los propietarios, el precio de los terrenos únicamente, y no el área de éstos, por cuanto la fijación de la tierra a expropiar no puede ser materia de convención sino de una operación técnica basada en el doble concepto de la utilidad pública y de la necesidad, como respectivamente lo prescriben los arts. 17 de la Constitución Nacional y 5.° de la Ley N.° 120.

Que en consecuencia, y aún en el caso de que el doctor Gilbert hubiera contratado con Bunge y Born el área a expropiar, y de que el Gobierno Nacional hubiera ratificado el contrato, tanto la convención como el decreto aprobatorio no tendrían valor alguno, por carecer de justificativos suficientes para su eficacia. Debe tenerse presente que la facultad del Poder Administrador para determinar el área a expropiar con destino a una obra pública, en virtud de una auto-

rización que le acuerde una ley del Congreso, no es arbitraria ni discrecional ni puede basarse exclusivamente en un acto contractual, pues el P. E. ni ninguno de los órganos del Gobierno tiene facultades de tal naturaleza. La determinación de un bien a expropiar, ya sea que se ordene por una ley del Congreso o por el P. E. facultado al efecto, debe hacerse en todos los casos, y bajo pena de nulidad sobre la base de la utilidad pública demostrada en forma fehaciente, mediante los estudios técnicos respectivos, vale decir, científicamen-te, por las oficinas administrativas a cuyo cargo la ley ha puesto esta clase de funciones. Aplicando este criterio al decreto de 7 de agosto de 1900, es forzoso concluir que en el supuesto caso de que consignara un convenio sobre el área a expropiar, tal acuerdo de voluntades sería nulo por carecer de los antecedentes legales indispensables.

Que por otra parte, el decreto de 7 de agosto de 1900 se refiere al precio de la tierra, sus intereses e indemnizaciones reclamadas, y es sobre tales circunstancias que se ha pronunciado el P. E., y no respecto a la superficie que debía ser expropiada, pues este dato era ignorado tanto por el señor Ferrer como por el Poder Ejecutivo de la Nación, como surge evidente del hecho de que ambos convinieron en dejar tal determinación para la mensura que debía verificarse, operación ésta que como antes se deja establecido, debía ser practicada con el criterio de la utilidad pública o de la necesidad.

No son pues, antecedentes bastantes, para fundar la presente demanda, ni la convención concluída con el doctor Gilbert que el P. E. desechara, ni el decreto del 7 de agosto del año 1900 que sólo se refiere al precio convenido para la tierra y los daños y perjuicios, así como tampoco tienen eficacia en el sub-judice la mensura practicada por el señor Ezquer, ni las compras realizadas en otros lugares por el P. E.

Conclusiones:

Que las consideraciones precedentes demuestran que ni

el Ferrocarril Argentino del Este ni el Gobierno Nacional ocupan o han ocupado el área de terreno cuyo cobro se pretende, y que por tanto no se ha expropiado dicha superficie ni existe voluntad de hacerlo por resultar de los estudios técnicos verificados al efecto, que no es necesaria para la mencionada obra pública.

Que no habiendo la ley de expropiación establecido la superficie del terreno a expropiar, su determinación corresponde al Poder Administrador, en presencia de los antecedentes técnicos correspondientes. (Fallo de la Cámara F. de Paraná, confirmada por la S. C., T. 105, pág. 183). Y resultando de autos que el P. E. ha limitado la zona de la vía y la superficie para las estaciones en la proporción establecida en el Decreto de 17 de julio de 1901, es a todas luces improcedente la expropiación de una superficie mayor que la necesaria, como lo pretende el actor, por repugnar al principio establecido por el art. 17 de la Constitución Nacional.

Que careciendo el P. E. de facultades para expropiar el terreno a que se refiere la demanda por no ser de utilidad pública la adquisición del mismo, con menor motivo puede ser obligado a que se verifique dicha expropiación, pues como lo tiene resuelto la S. C. de Justicia, los artículos 17 de la Constitución Nacional y 1.324, inc. 1.° y 2.511 del Código Civil, garanten al propietario que no será privado de su propiedad, pero no le otorgan el derecho de obligar a un tercero a que se la compre, a menos que éste hubiera contraído la obligación de hacerlo, cuya obligación no resulta ni puede resultar acreditada, en el sub-judice, pues el P. E. no es un tercero en casos de expropiación, sino un Poder Público que obra en ejercicio de la soberanía y dentro de los límites que le demarcan sus atribuciones.

Que resueltas como quedan las precedentes cuestiones, queda demostrado que no procede que el Gobierno de la Nación abone la suma reclamada ni los intereses y daños y perjuicios demandados.

Por estos fundamentos, y los concordantes de la sentencia apelada obrante a fs...., se la confirma en todas sus partes, debiéndose pagar las costas en el orden causado en atención a la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese con el original y repóngase el papel. — *César B. Pérez Colman.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 13 de 1920.

Vistos y considerando:

Que en cuanto a la excepción de prescripción opuesta por el señor Procurador General en esta instancia porque desde la toma de posesión del terreno hasta la iniciación de la gestión administrativa habían transcurrido más de veinticinco años, siendo que no se necesitan sino diez con arreglo a lo dispuesto por el artículo 4.023 del Código Civil, debe observarse que aún suponiendo adquirida la prescripción por el transcurso del tiempo de la manera que se dice, es indudable, entre otros antecedentes, que el decreto de 3 de agosto de 1900, importó cuando menos una renuncia a la misma, puesto que reconoció y satifizo, aunque parcialmente la obligación, y mandó agregar al expediente administrativo la reserva de derechos formulada para reclamar en la parte de que se trata, y en tal concepto el término no puede contarse sino desde la fecha de dicho decreto (Artículo 3.989, Código Civil).

Que desde el siete de agosto de 1900 hasta la presentación de la demanda el 31 de diciembre de 1908 (cargo de fojas 43) no han transcurrido los diez años requeridos por el citado artículo 4.023.

Que en consecuencia debe desestimarse la excepción opuesta.

Que la superficie del terreno a expropiarse para una obra pública concedida a una empresa particular como en el caso,

es cuestión que sólo interesa al Gobierno y a dicha empresa. Las obligaciones de aquél para con ésta solo corresponden ventilarse entre ambos.

Que la ley número 120 dejó librada al Poder Ejecutivo la cantidad necesaria de terreno a expropiar para la construcción del F. C. A. del Este, y aunque se estimase que el Gobierno al aprobar los planos de la obra determina dicha zona, esto no acuerda derecho alguno a los dueños de los terrenos por donde debe correr la via, sino a la Empresa para exigirlos.

Que la ocupación de esos terrenos se llevó a cabo sin formalidad alguna y con el asentimiento tácito y aún la indiferencia de los propietarios, pero ello no autoriza a afirmar que la expropiación se hubiese consumado desde que ni fueron pagados previamente por el Gobierno ni transferidos por éste a la Empresa a mérito del título que le hubiesen otorgado los dueños, única forma de darse por consumada la expropiación.

Que resoluciones administrativas posteriores a tales hechos limitaron el ancho del terreno de la línea, y con esa limitación fué satisfecho el actor que trasmitió su propiedad al Gobierno en la medida del decreto de 1901 impugnado, aunque manifestara reserva de derechos en el expediente administrativo (fojas 398).

Que desde ese acto quedó perfeccionada la venta por expropiación escriturando el actor y recibiendo el precio.

Que las garantias consagradas por los artículos 17 de la Constitución y 1.324, inciso 1.° y 2.511 del Código Civil, están establecidas a favor del propietario de que no podrá ser privado de sus bienes sinó previo pago o indemnización; pero no le acuerdan derecho para obligar a otro a que le compre lo que no quiere comprar, a menos que este hubiese contraído la obligación de hacerlo, ya mediante pacto o ya mediante la ejecución de actos que lo sometan a ese deber (Fallos, tomo 58, página 333).

Que si el Ferrocarril, autorizado por el Gobierno, ocupó

mayor superficie que la expropiada, son otras las acciones que corresponden al propietario ejercitar para resarcirse del perjuicio ocasionado; pero no la de pretender que el expropiante compre lo que no quiere comprar o lo que no necesita y que ha dejado en poder del dueño no obstante el largo tiempo de ocupación, según se afirma.

Que el decreto de 7 de agosto del año 1900 aceptando el precio de treinta y siete centavos por metro cuadrado del terreno, como quiera que se le considere no importa un pacto de adquirir la propiedad en la extensión pretendida para la vía y apenas si se lo puede estimar como la aceptación de un precio determinado a que se refiere el artículo 5.° de la ley número 189.

Que lo expuesto hace relación tan sólo al ancho de la vía, porque habiendo la sentencia apelada declarado injustificada la pretensión por los terrenos ocupados para la estación Mocoretá, el actor, en el memorial de fojas 606, solicita la confirmación de dicha sentencia, disconformándose únicamente en la parte en que manda abonar intereses desde la notificación de la demanda y no desde la fecha de la ocupación del terreno cuya expropiación se pretende.

Que aunque así no fuera, no habiendo sido impugnada en esa parte la sentencia y considerándola fundada, se la confirma en cuanto desestima la indemnización pedida por los terrenos de la estación Mocoretá y se la revoca en cuanto condena al Gobierno de la Nación a expropiar diez metros más de ancho en la zona de propiedad del actor que recorre el F. C. A. del Este. Notifíquese original y devuélvase, reponiéndose el papel ante el tribunal de origen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — Ramón Méndez.

Doña Lucía Radaelli de Babacci, contra la provincia de Mendoza, sobre revocación de una donación

Sumario: 1.° Los vicios de una cesión por deficiencias del mandato conferido por el cedente para realizar aquélla, quedan subsanados por la ratificación de la cesión misma, hecha por los herederos de éste. (Tal ratificación equivale al mandato con efecto retroactivo al día del acto. Artículo 1.936, Código Civil).

2.° La limitación establecida por el artículo 1.852 del Código Civil relativa a la revocación de las donaciones por inejecución de los cargos impuestos al donatario, no tiene otro propósito que impedir la acción oblicua de los acreedores y no constituye un obstáculo para la donación cuando las acciones de que se trata no son inherentes a la persona del donante.

Casos Resulta del siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 16 de 1920.

Vistos los presentes autos en el acuerdo. Resultando: A fojas 25 se presenta don Isaac Godoy, como mandatario de doña Lucía Radaelli de Babacci, promoviendo demanda contra la provincia de Mendoza para que se declare revocada la donación con cargo que hizo a dicha Provincia don Alfredo Israel, de cuyos derechos es cesionaria la señora de Babacci; y funda su acción en los antecedentes que a continuación se expresan:

Que hace varios años don Alfredo Israel, adquirió en remate una fracción de tierra de ciento cinco mil hectáreas

de extensión, situadas en la Provincia de Mendoza, departamento San Rafael, y limitada por los Ríos Diamante y Atuel. Que con el propósito de dedicar a la colonización y al cultivo intensivo esa tierra, el comprador gestionó y obtuvo de la Legislatura de dicho Estado la sanción de la ley número 474 sobre concesión de agua para el riego de noventa mil hectáreas, consiguió que la Compañía del Ferrocarril Gran Oeste Argentino comenzase la construcción de dos ramales, que cruzarían el campo; trazó pueblos en los sitios correspondientes a las futuras estaciones; construyó desde luego dos canales derivados del Río Diamante, destinados a regar una fracción de ocho mil hectáreas que había sido fraccionada en lotes alrededor del pueblo proyectado que se denominó doctor Saez; e inició en tales condiciones la serie de los remates destinados a fijar en esas tierras una población estable y laboriosa, siendo muy favorable el resultado de la primera de dichas operaciones, que tuvo lugar en el año 1908. Que entendiendo el Gobierno de Mendoza que una colonización a base de regadio necesita ser dirigida con métodos científicos y racionales, solicitó y obtuvo de don Alfredo Israel la donación de un lote de tierra de una extensión de cuarenta y una hectáreas y cinco mil ochocientos cincuenta y dos metros cuadrados situada en el departamento San Rafael a inmediaciones de la estación actualmente denominada "Gondge", para fundar una granja-escuela destinada a la enseñanza práctica de la agricultura. Que la escritura pública de donación fué otorgada por Israel ante el notario de gobierno, con fecha 27 de octubre de 1909 y en ella se hace constar expresamente la obligación del Gobierno de instalar en el inmueble la granja-escuela, y que en el caso de que no se cumpliera dicha condición el Gobierno estaría obligado a devolver la tierra donada, con las mejoras que hubiere hecho, sin cargo alguno para el donante. Que por decreto de 31 de agosto de 1909, que se encuentra transcripto en la mencionada escritura, el Gobierno de Mendoza aceptó la donación del inmueble y los cargos impuestos por

el donante, reconociendo la obligación de devolver la tierra, con todas las mejoras introducidas, en el caso de que se le diera otro destino que el de la instalación y funcionamiento de una granja-escuela, que era el objeto de la donación. Que si bien el Gobierno, respondiendo al compromiso contraído, fundó la granja-escuela con sus correspondientes plan de estudio y reglamento interno, después de pasados algunos años, las administraciones que han sucedido a la que aceptó la donación, olvidaron las obligaciones impuestas y aceptadas, dejaron languidecer la escuela y finalmente la clausuraron. Que algún tiempo después, han instalado en parte del edificio, una escuela infantil a cargo de una maestra no diplomada, donde no se hace enseñanza agrícola como era el propósito determinante de la donación. Que habiendo fallecido el señor Israel sin poder conseguir la revocación de la donación, como era su propósito en vista de la supresión de la granja-escuela, sus herederos vendieron a la señora Lucía Radaelli de Babacci una extensión de setecientas hectáreas de terreno, que comprendía la que había sido objeto de la donación y transfirieron a la compradora el derecho de pedir la revocación de aquel acto, por falta de cumplimiento de los cargos a que estaba sometido, siendo otorgada la respectiva escritura en el registro de notario don Antonio Muñiz con fecha 31 de mayo de 1915. Que habiendo resultado infructuosas las gestiones realizadas por la señora de Babacci para obtener la reapertura de la escuela agrícola, y convencida por otra parte su mandante de que era ya de muy difícil sino de imposible realización el propósito que inspiró al donante dadas la falta de ambiente de población y de recursos y el abandono que la actual administración ha hecho de la construcción de los grandes diques sobre los ríos Diamante y Atuel, con lo que se ha detenido el impulso colonizador que se había despertado en esas regiones, practicó diligencias administrativas para obtener que se dejara sin efecto la donación. Que no habiendo podido conseguir que el Gobierno de Mendoza adoptara una resolución al respecto y

obedeciendo a instrucciones de la señora de Babacci, cesionaria de los derechos del donante don Alfredo Israel, viene a demandar judicialmente la revocación de dicha donación, fundado en las cláusulas de la escritura respectiva y en las disposiciones de los artículos 1.197, 1.198, 1.802, 1.826, 1.849, 1.850, 1.852 y 1.855 del Código Civil. En consecuencia pide que oportunamente se condene a la Provincia de Mendoza que restituya a la demandante el terreno que le donó don Alfredo Israel y que detalla la escritura de donación acompañada, con todas las mejoras introducidas, edificios, plantaciones, etc., con expresa condenación en costas.

Justificada por medio de sumaria información la competencia de esta Corte, por auto de fojas 39 se da traslado de la demanda a la Provincia de Mendoza, que lo evacúa a fojas 53 por intermedio de su representante, don Moisés Valenzuela, exponiendo: Que salvo pequeños detalles son exactos los hechos expuestos en la demanda. Que la demandante no tiene por dos razones personería para accionar, pues en primer lugar, don Alfredo C. Israel que otorgó a la demandante la escritura de venta y de cesión de que se hace derivar el derecho para pedir la revocatoria, no estaba facultado para vender la fracción donada, ni para ceder el derecho a reclamar la revocación; y en segundo lugar, porque la señora de Babacci, no se halla comprendida entre las únicas personas a quienes el artículo 1.052 del Código Civil acuerda el derecho de pedir la revocación de las donaciones. Que independiente de la falta de personería, la acción es improcedente por haberse cumplido la condición o cargo impuesto por el donante, desde que, como lo reconoce la misma parte actora, el Gobierno de Mendoza instaló la escuela agrícola con su plan de estudios y su reglamento interno y la hizo funcionar durante todo el tiempo en que fué razonable y materialmente posible, por lo que el dominio de la Provincia quedó perfeccionado e irrevocablemente adquirido. Que por otra parte, aún cuando no hubiera cumplido la condición, no podría solicitarse la revocación, toda vez que el

donatario no ha incurrido en mora, pues no se fijó plazo para ejecutar el cargo impuesto ni se ha pedido a los jueces que lo señalen. Que el hecho de que se hubiera dado al terreno donado un destino distinto, después de cumplido el cargo, no daría acción para demandar la revocación, porque ya el donatario habría adquirido el dominio pleno e irrevocable del inmueble. Que, además, y siempre en la hipótesis de que se hubiera cambiado el destino marcado por el donante, ese cambio no podría imputarse a la Provincia ni crearle responsabilidades, ya que el Poder Legislativo que es a quien corresponde por el artículo 99, inciso 4.° de la Constitución Provincial disponer del uso de los bienes de la Provincia, no ha dictado ley alguna tendiente a modificar el destino de la granja-escuela. Que para que pudiera considerarse producido el cambio de destino y contrariado el propósito de la donación sería menester que dicha resolución tuviese carácter de definitiva, — lo que no ocurre en el presente caso, pues si la escuela agrícola languideció y fué clausurada ello se debió exclusivamente a la falta de alumnos, pues como lo reconoce la demandante faltaba ambiente, población y recursos para sostener el impulso colonizador que se había iniciado. Que no habiendo objeto en mantener en la escuela un cuerpo de profesores y elementos de enseñanza sino había a quién enseñar, el Gobierno de Mendoza consideró de buena administración interrumpir el funcionamiento de la granja-modelo hasta que se normalice la situación y utilizar mientras tanto el edificio para la instrucción primaria. Que por consiguiente, aún en el supuesto de que todavía no se hubiera cumplido el cargo, habría sobrevenido una imposibilidad de cumplirlo antes de que el donatario hubiese incurrido en mora, que habría hecho improcedente la revocación conforme a lo dispuesto por el art. 1.850 del Código Civil. Que finalmente, debe tenerse en cuenta, para la justa solución del litigio, que la intención del donante no fué imponer cargos imperativos, sino hacer una donación gratuita como lo expresa en el mandato que confirió a tal efecto a don Car-

los Fauvety; pero que primeramente el mandatario al efectuar la donación y el Gobierno de Mendoza al aceptarla fueron agregando sucesivamente cláusulas que no traducían el verdadero propósito del señor Israel; para quien la instalación de la granja-escuela sólo constituía un simple anhelo. Termina solicitando el rechazo de la demanda, con costas.

Recibida la causa a prueba por auto de fojas 67, no se produjo ninguna dentro del término respectivo. Agregado el alegato de la parte actora, que fué la única que usó de ese derecho, se dictó a fojas 88 vuelta la providencia de "autos para definitiva", después de lo cual los litigantes han presentado, respectivamente, el informe de fojas 90 y el testimonio de escritura pública de fojas 96, cuya agregación se dispuso en ambos casos con noticia y sin oposición de las partes.

Considerando en cuanto a las defensas de carácter prévio:

Que la demandante invoca al promover la presente acción revocatoria la cesión que le fué hecha por don Alfredo C. Israel como representante de la sucesión del donante, según lo comprueba la escritura testimoniada de fojas 7.

Que la objeción que se formula al título de cesionaria por deficiencias del mandato ejercido por el representante de la sucesión de don Alfredo Israel, aún cuando tuviera un fundamento serio, habría quedado desvirtuada por la ratificación de la cesión misma que han hecho los herederos del donante, toda vez que esa ratificación equivale a un mandato y tiene efecto retroactivo al día del acto (Código Civil, artículo 1.936).

Que es igualmente infundada la objeción relativa a la falta de acción de la demandante, pues si bien es cierto que la ley sólo acuerda al donante y a sus herederos el derecho de demandar la revocación por inejecución de los cargos impuestos al donatario (Código Civil, artículo 1.852), esa limitación que no tiene otro propósito que impedir la acción

oblicua de los acreedores, no constituye un obstáculo legal para la cesión, desde que las acciones de que se trata no son inherentes a la persona del donante, como lo demuestra el solo hecho de que pueden ser ejercidas por los herederos, ni existe prohibición expresa o implícita de ceder tales derechos (Código Civil, artículos 1.444 y 1.445).

Considerando en cuanto al fondo del litigio:

Que la existencia de la donación que hizo don Alfredo Israel a la Provincia de Mendoza de una fracción de terreno situada en el territorio de dicha Provincia, Departamento de San Rafael, con las dimensiones y linderos que se expresan en la demanda, ha quedado plenamente comprobada por la escritura pública cuyo testimonio se encuentra agregado a fojas 13 de los presentes autos y por el reconocimiento que de dicha donación ha hecho en el juicio el representante de la Provincia demandada.

Que ha quedado asimismo comprobado en la forma precedentemente expresada, que el donante impuso el cargo de que el inmueble donado fuese destinado a la instalación de una granja-escuela para la enseñanza práctica de la agricultura; y que el donatario se obligó a cumplir dicha condición y a restituir el inmueble si se le diera otro destino que el de la instalación y funcionaminto de dicho instituto.

Que el Gobierno de Mendoza, en cumplimiento de las obligaciones contraídas tomó posesión del inmueble donado, construyó los edificios adecuados al objeto de la donación, dotándolos de todos los elementos necesarios; e instaló en dichos edificios la escuela de agricultura, la cual funcionó durante algún tiempo, como lo reconocen ambas partes litigantes.

Que si posteriormente la actividad de la granja-escuela fué disminuyendo paulatinamente y si el Gobierno de aquella Provincia adoptó la resolución de clausurarla, instalando

más tarde en su edificio una esculea de primeras letras, la importancia de tales hechos con relación a la cláusula resolutoria de la donación no puede apreciarse en términos absolutos, sino teniendo en cuenta la naturaleza de los cargos impuestos, la intención presunta del donante y la trascendencia de los actos del donatario.

Que si bien es cierto que el Gobierno de Mendoza no cumplia sino parcialmente el cargo establecido con la edificación e instalación de la granja-escuela, desde que su obligación fué mantenerla funcionando con carácter permanente, no lo es menos que el propósito del donante tampoco fué ni pudo ser la creación y sostenimiento de un organismo inútil y a la vez dispendioso, como sería la granja-escuela sin alumnos. El donante no estableció un término para el cumplimiento de los cargos, y no lo hizo, porque la escuela de agricultura estaba destinada a constituir el complemento del plan de regadio y colonización de la extensa superficie de terreno que había adquirido entre los ríos Diamante y Atuel, debiendo por lo tanto determinarse la oportunidad de su funcionamiento por el desenvolvimiento de la empresa iniciada por el señor Israel, de la que era inseparable y por el arraigo de una población agrícola que suministrase los alumnos necesarios.

Que de la propia exposición de antecedentes que contiene la demanda se desprende que los proyectos del donante señor Israel no pudieron realizarse de inmediato y que aún en la actualidad tropiezan con serias dificultades, que han impedido que las obras de riego se construyan; que la tierra pueda enajenarse en pequeñas fracciones como corresponde al cultivo intensivo; y que se establezca y vincule en esa región la población agrícola que debía disfrutar de los beneficios de la granja-escuela y sin la cual ésta no tendria objeto ni podría desenvolverse sino en forma completamente artificial.

Que no puede por lo tanto afirmarse que el Gobierno

de Mendoza se encuentre en mora en cuanto a su obligación de hacer funcionar la escuela agrícola, ya que no se ha producido aún la situación que necesariamente debió influir en el ánimo del donante para determinarlo a hacer la donación; y si es verdad que dicho Gobierno realizó actos que importaban un principio de ejecución de los cargos impuestos, descontando el éxito inmediato de la empresa colonizadora, ello no lo obligaba a mantener abierta y funcionando la granja-escuela si comprobaba que su acción había sido prematura dentro de una interpretación razonable del verdadero espíritu de las cláusulas de la donación.

Que por consiguiente el Gobierno de Mendoza, al suspender los cursos de la escuela agrícola y aprovechar el edificio de la misma para la instalación de una escuela común, mientras llega la oportunidad implícitamente prevista en la donación, no ha contrariado los propósitos del donante ni, por lo tanto, faltado a la obligación que le fué impuesta, máxime cuando las reiteradas manifestaciones del representante de la Provincia hacen presumir que la situación actual de la escuela es sólo transitoria y no se ha invocado acto alguno de los poderes públicos de ese estado que haga presumir lo contrario.

Que tampoco se ha demostrado la imposibilidad de hacer prácticos los fines de la donación y por lo contrario, la situación privilegiada de las tierras adquiridas por el señor Israel entre dos ríos caudalosos hacen esperar fundadamente que una vez desaparecidos los obstáculos de orden económico y administrativo que han detenido hasta ahora el riego y la colonización de esa parte de la Provincia de Mendoza, la escuela agrícola tendrá ambiente y prestará los servicios que tuvo en vista el donante.

Por estos fundamentos, de acuerdo con la doctrina que informa el artículo 1.849 del Código Civil y lo resuelto por esta Corte en casos análogos (Fallos, tomo 130, página 91 y jurisprudencia allí citada), se absuelve a la Provincia de

Mendoza de la presente demanda, sin costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese, repóngase el sellado y archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Martín Román, en los autos "Pourtau de Pérez, doña Juana y Pérez Rogelio, contra Calabria de Vescio, doña Juana, y sus hijos menores, por cobro de un crédito hipotecario. — Recurso de hecho.

Sumario: 1.° No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de un juez de primera instancia, declarada por la Cámara de Apelaciones recurrible para ante ella. (No tiene carácter de definitiva).

2.° Tampoco procede el de queja cuando ha sido interpuesto fuera del término perentorio que para deducirlo acuerda el artículo 231 de la ley 50.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 3 de 1920.

Suprema Corte:

Los recursos de hecho aparecen interpuestos en estas actuaciones por don Martín Román, por apelaciones denegadas en los autos agregados "Pourtau de Pérez, doña Juana

y Pérez Rogelio contra Calabria de Vescio, doña Juana, y sus menores hijos, por cobro de crédito hipotecario."

El primero, interpuesto a fs. 3 ante V. E. el 14 de Octubre contra resolución de fojas 288 de los autos principales dictada por el Juez de 1.a Instancia en lo Civil de la Capital de la Nación el 13 del mismo mes, no puede dársele curso porque la resolución apelada no es definitiva según declaró la Cámara de Apelaciones de la Capital a fs. 292.

Disponiendo el artículo 14 de la ley 48 que la Corte Suprema resolverá las apelaciones de sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores y no siendo tal la apelada en primera instancia por cuanto ha sido declarada recurrible para ante la Cámara, como he dicho, corresponde no hacer lugar a la apelación.

El segundo recurso (fs. 6), ha sido deducido contra la resolución de fs. 307 vta., de la Cámara que denegó la apelación interpuesta contra la sentencia de fs. 302.

Pero este recurso ha sido deducido fuera del término perentorio de tres días que para interponerlo acuerda el artículo 231 de la ley nacional de procedimiento número 50.

En efecto, notificado Román de la denegatoria con fecha 27 de Noviembre de 1919 ha recurrido ante V. E. en queja el 3 de Diciembre, vencido ya el plazo que le acuerda la disposición legal citada.

Por ello y lo expuesto anteriormente, pido a V. E. se sirva declarar bien denegados los recursos de apelación interpuestos.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 16 de 1920.

Autos y Vistos. — Por los fundamentos del precedente dictamen del Señor Procurador General, se declaran improcedentes los recursos de hecho interpuestos a fojas 3 y fo-

jas 6. — Notifíquese y repuesto el papel, archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con trascripción de la presente y del dictamen del Señor Procurador General.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — RAMÓN MÉNDEZ.

Doña Clara Neegaard, en los autos seguidos por la señora Pérez de Figueroa contra don Rafael Urbina, sobre cobro de un crédito hipotecario. — Recurso de hecho.

Sumario: 1.° No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución denegatoria del fuero federal por razón de las personas, si de autos aparece que el recurrente consintió la jurisdicción del juez local, no obstante su carácter de extranjera. (Prórroga de jurisdicción con arreglo al artículo 12, inciso 4.°, ley 48).

2.° La interpretación y aplicación del derecho común son extrañas a dicho recurso.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 11 de 1918

Suprema Corte:

Doña Clara Neergaard, manifestando ser usufructuaria de un bien de don Rafael Urbina, dado como garantía hipotecaria a la señora Pérez de Figueroa, recurre ante V. E. en queja por apelación denegada por la Cámara Primera de

Apelaciones en lo Civil de la Capital de la Nación, en el juicio seguido con motivo de la ejecución de esa hipoteca.

Afirma que ha planteado en autos la cuestión federal relativa al fuero por su nacionalidad extranjera, amparándose a la justicia nacional y que no ha sido oída.

Agrega por otra parte, que ha sido condenada sin permitírsele ninguna defensa, pues en dicho juicio se ha decretado incidentalmente la nulidad de su derecho de usufructo; por todo lo cual, termina, solicitando de la Corte Suprema la nulidad del procedimiento seguido.

Con el informe expedido a fojas 6 se comprueba que el fuero federal lo ha invocado la recurrente extemporáneamente, al ser notificada de la sentencia de la Cámara (escrito testimoniado de fojas 11 vuelta).

No consta por otra parte en esta actuaciones que ella haya declinado la jurisdicción del juez local de esta Capital; antes por el contrario, manifiesta expresamente en el citado escrito que la consintió. La cuestión, pues, debe substanciarse y decidirse por dicho magistrado como lo dispone el inciso 4.º, artículo 12 de la ley 48 sobre jurisdicción y competencia de los tribunales federales.

En cuanto al derecho de defensa, que la peticionante asegura le ha sido denegado en las actuaciones en que recurre, considero que esa afirmación está desvirtuada por la propia interesada con lo manifestado en su escrito de fojas 1 y por la presentación ante la Cámara del transcripto a fojas 9 del informe, de los que se deduce que ha intervenido y peticionado en primera instancia y apelado y dicho de nulidad ante la Cámara, ha estado pues en condición de defender sus derechos.

No se ha planteado por lo demás, cuestión federal alguna que autorice una apelación para ante V. E.

La recurrente califica de ley del Congreso a los efectos del recurso extraordinario, el Código Civil discutido y aplicado en el pleito, sin advertir que el artículo 15 de la ley 48 dispone expresamente que la aplicación de ese Código no

dará ocasión a este recurso, en virtud de lo dispuesto en el inciso 11 del artículo 67 de la Constitución.

Por lo expuesto considero bien denegado el recurso interpuesto y así pido a V. E. se sirva declararlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 18 de 1920.

Austos y vistos: El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por doña Clara Neagaard de sentencia de la Cámada Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital, en los autos seguidos por la señora Pérez de Figuera contra don Rafael Urbina sobre cobro de un crédito hipotecario.

Y considerando:

Que para fundar la queja ante esta Corte se alega a fojas 1, que la sentencia ha denegado el fuero federal fundado en la distinta nacionalidad de las partes y que a la recurrente no se le ha permitido ser oída y ha sido anulado un usufructo a su favor contrariando reglas fundamentales de procedimiento y disposiciones expresas de la ley.

Que la improcedencia de esas alegaciones aparece del testimonio de las actuaciones que constan en el informe de la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil corriente de fojas 6 a fojás 13.

Que en efecto a fojas 11 vuelta la recurrente expresa: "soy de nacionalidad alemana y consentí la jurisdicción del *aquo*" lo que demuestra que ha quedado prorrogada la jurisdicción con arreglo al inciso 4, artículo 12 de la ley 48 y en los mismos testimonios consta que ha sido oída y hecho valer sus medios de defensa.

Que la interpretación y aplicación del derecho común son extrañas al recurso interpuesto ((artículo 15, ley número 48).

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se declara bien denegado el recurso. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Fisco Nacional contra don Juan Bautista Giordano, sobre reivindicación.

Sumario: 1.° Tratándose de acreditar la posesión treintenaria a título de dueño, no basta que los testigos digan que saben y les consta que el supuesto poseedor o su causante, han estado en la tierra, que la han cultivado, etcétera, para inducir necesariamente que lo hacía a título de dueño; y una prueba testimonial semejante no basta por sí sola para justificar la prescripción opuesta por el demandado en un caso en que no se ha acreditado la posesión de los antecesores de éste en el título invocado, por defectos en el mismo y por falta de otras pruebas en cuanto a la posesión misma.

2.° No es suficiente por regla general, ocupar un campo y explotarlo en su provecho para inducir, necesariamente, que el que lo hace tenga el ánimo de dueño.

3.° Acreditado debidamente por el Gobierno de la Nación el derecho que le corresponde a las tierras reclamadas, a título del dominio y posesión que tenía sobre ellos el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires

y que le fueron transferidas por escritura pública, procede hacer lugar a la reinvindicación entablada.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Agosto 7 de 1918.

Y vistos: Este juicio seguido por el Fisco Nacional, contra don Juan Bautista Giordano, sobre reivindicación de dos fracciones de tierra en jurisdicción del Puerto de La Plata, de los que,

Resultan:

Primero: Que con fecha 9 de Marzo último el señor Procurador Fiscal se presentó fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones: *a)* Decreto del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 18 de Diciembre de 1917 ordenando la iniciación del juicio; *b)* Dominio privado y eminente que ha ejercido el Gobierno Provincial de Buenos Aires, realizando actos de propietario, tales como haber hecho mensurar y ejecutado otros actos que importan afianzar el dominio fiscal; *c)* Ley de Enero 11 de 1867, mediante la cual la Legislatura Provincial declaró inenagenables los terrenos de la isla, en cuyo caso no eran susceptibles de prescripción; *d)* Ley Nacional número 4.436 y provincial de Octubre 14 de 1904, aprobando la venta hecha por la provincia de Buenos Aires al Gobierno Nacional del Puerto de La Plata, habiéndose establecido en el contrato "que el hecho de la cesión del Puerto no suponía el reconocimiento como de propiedad privada de los terrenos existentes en poder de particulares sin título legal, y, por el contrario, la provincia transfería a la Nación todos los privilegios, derechos y acciones para hacerlas valer en su oportunidad: *e)* Funda su derecho

en los artículos 2.758, 2.759, 2.438 y 2.439 del Código Civil y termina pidiendo se haga lugar a la demanda, restitución de frutos y pago de costas.

Segundo: Que corrido traslado de la demanda, se contesta por Giordano a fojas 28, quien aduce para pedir el rechazo de la misma con costas. Que el terreno que se demanda, no se encuentra situado en la Isla Santiago, por lo que las leyes de inprescriptibilidad que se citan, no le comprenden, que la provincia de Buenos Aires al realizar la venta del Puerto lo hizo, sin perjuicio de legítimos derechos de terceros; que la Nación no ha tenido la posesión de la tierra que reivindica, ni la provincia, le ha hecho tradición de la misma en la venta antes aludida, por lo que no es procedente la acción, desde que no hay dominio propiamente dicho, si no se hace al comprador tradición de la cosa vendida; que su posesión unida a los de sus causahabientes, data de hace cincuenta años, durante los cuales ha sido mantenida pública, pacífica y continua y siempre "animus domini", habiendo cultivado la tierra, y hecho plantaciones y construcciones; por todo lo cual opone como defensa general la prescripción adquisitiva del dominio del inmueble que se reivindica.

Tercero: Que recibida la causa a prueba, se produce por las partes la que expresa el certificado del actuario de fojas 100 vuelta y alegando los interesados sobre su mérito, el actor por su parte manifestó que por un error había deslindado en el escrito de demanda los bienes que reclama el Fisco de don José Volponi, como vecino con el que reclama en el presente como así lo ha entendido el demandado al contestar la acción. Así pues, lo que demanda en realidad es una sola fracción deslindada en el plano de fojas 6 con frente al arroyo Doña Flora y Rio Santiago con la denominación de "explotado por Giordano". Después se llamó autos para sentencia.

Y considerando:

1.° Que tal como la *litis* ha quedado trabada correspon-

de estudiar y resolver primordialmente sobre la inprescriptibilidad alegada por el actor y sobre su derecho para reivindicar desconocidos por el demandado. En cuanto al primer punto, debe señalarse ante todo, que una ley provincial como es la de 11 de Enero de 1867, puede en orden a lo que dispone el artículo 2.337 del Código Civil, declarar inenagenable un bien determinado; lo que no importa decir, que la mencionada ley tuviera ese propósito desde que de sus términos resulta evidente que los terrenos de la isla Santiago no fueron puestos fuera del comercio sino simplemente reservados para ser vendidos en otra oportunidad o para darles otro destino. Con todo, y aún cuando éste sea la interpretación de la ley debe tenerse en cuenta que la tierra en litigio no forma parte de la isla Santiago a que dicha ley se refiere al hablar de la punta y monte Santiago.

2.° Que por lo que respecta al segundo punto, el artículo 2.758 del Código Civil dice que el propietario que ha perdido la posesión puede reclamarla de aquel en cuyo poder se encuentre; y cabe preguntar: ¿El actor ha pedido la posesión? Es axiomático que para perder una cosa es menester haberla tenido, de donde se deduce que para contestar a la pregunta debe examinarse si en efecto el actor ha poseido el bien que demanda. Ha justificado en autos desde luego y es del dominio público que el Gobierno de la Nación compró al de la provincia el Puerto de esta ciudad, entre cuyos límites está comprendido el bien mencionado, de donde el actor deriva su acción; pero esto no basta por sí sólo para hacerla viable; pues es menester, además, que al título de adquisición del derecho, se una la tradición de la cosa vendida, para que el dominio sea completo como lo exige el artículo 2.379 del Código Civil, desde que no hay dominio propiamente dicho sin la posesión. Si el vendedor no hace tradición al comprador de la cosa vendida, éste no puede disponer de ella si no estuviere en su poder con anterioridad a la venta. Y, si en el presente caso, no ha justificado el actor que esa tradición se

efectuó o que se posesionó de la cosa, no le es lícito argumentar ahora que tal posesión la ha perdido, porque jamás la tuvo en su poder.

3.° Que el demandado, ha opuesto además le prescripción del derecho del actor por haber poseído la cosa que se reivindica por él y sus causahabientes, por mayor término de treinta años; lo que, de acuerdo con lo que dispone el artículo 4.015 del Código Civil, constituye por sí solo título suficiente para repeler la acción deducida. La prueba producida por el demandado sobre el particular consiste en la instrumental de fojas 18 a 26; la testimonial de fojas 66 a 71 y de fojas 95 a 97 y la pericial de fojas 79.

Por la primera se acredita que Giordano compró el bien en remate público, judicial, transfiriéndole el Juez todos los derechos y acciones posesorias del ejecutado don Julio Llanos al mencionado terreno el que a su vez, lo adquirió por compra a los hermanos Arozemena por escritura de 28 de Abril de 1900; éstos lo tenían como sucesores de su padre don Francisco Arozemena, que fué el primitivo poblador desde hacía más de 30 años (ver fojas 86 vuelta). Pero el actor, en su alegato de bien probado, observa que para que la posesión de los hijos pueda unirse a la del padre es menester que se obtenga previamente la declaratoria de herederos. Reconoce, pues, implícitamente, ya que sólo observa la falta de esa declaratoria, que la prueba testimonial ha sido eficaz para demostrar que primero don Francisco Arozemena; después sus hijos y más tarde don Julio Llanos y el demandado don Juan B. Giordano, han estado en quieta, pacífica e ininterrumpida posesión del bien que reivindica, lo que no podía ser menos, dado que ella resulta del dicho uniforme de los testigos, que han declarado al tenor del interrogatorio de fojas 66, que tiende a la demostración de lo que acaba de consignarse; y así, Rafael Mori, de 56 años, contesta que Giordano y sus causahabientes tienen posesión desde 35 a 36 años (fojas 68); José Coll, de 61 años, igualmente desde hace 41 a 42 años

(fojas 71) y José Expósito de 67 años, desde hace 36 años (fojas 95 vuelta); todos los cuales dan razón satisfactoria de sus dichos por ser vecinos y conocedores del lugar desde la fecha de sus respectivos dichos. Es de tener presente que ninguno de estos testigos, han sido tachados y que el actor, no ha impugnado la calidad de hijos de don Francisco Arozemena, a los vendedores de Julio Llanos, extremo que por otra parte se ha acreditado con las declaraciones que se acaban de examinar y que es prueba suficiente a juicio del infrascripto, para dar por sentado que don José María, don Ciriaco, don Felipe, don Bautista, don Bernardo y doña Josefa Arozemena, eran hijos, de don Francisco Arozemena, y que por lo tanto, la posesión de aquéllos puede unirse a la de su autor (artículo 2.476, Código Civil).

Juzgadas, pues, la prueba testimonial a la luz de la sana crítica, teniendo en cuenta la edad de los testigos, la uniformidad de sus respuestas, la razón de sus dichos, que demuestran el conocimiento exacto del hecho sobre que deponen y el no haber sido objetados por el actor, merecen, a juicio del infrascripto el crédito preciso para dar por probada la posesión pública, pacífica y sin interrupción por más de treinta años del terreno cuya recuperación se persigue; y que, por lo tanto, puede oponerse legalmente esta posesión, que equivale a un verdadero título (artículos 4.015 y 4.016), tanto más cuanto que el demandado ha agregado los títulos que corren de fojas 18 a 27 que justifican la adquisición de derechos y acciones a la posesión de la tierra que se reivindica, posesión que puede unirse a la suya actual, conforme a la regla del artículo 2.476, ya que, según lo establece Machado, "existe entre las dos posesiones un vínculo de derecho que los une, es "decir, un título que trasmite la cosa". (Tomo 6.°, página 420).

4.° Que la prueba pericial de fojas 79, corrobora la testimonial en cuanto establece el cultivo de la finca desde 45 a 50 años atrás, dada la edad probable de las plantas; pero el actor ha objetado esto prueba porque ella no se ha produci-

cido en unión con el perito que él propuso, por lo que la considera ineficaz al objeto propuesto. Si bien la ley esablece que los peritos deben cambiar ideas, y discutir sobre el objeto de la pericia, es menester para ello que hayan aceptado el cargo, y esto no resulta que lo haya hecho el propuesto por el actor, a quien incumbe pedir las medidas necesarias a tal efecto, pues de lo contrario, podría con su pasividad, encontrar un medio lógico para perturbar e impedir la prueba del contrario como acertadamente lo dice el demandado en su escrito de fojas 99, lo que no es admisible.

5.° Que, finalmente, la mensura llevada a cabo por el agrimensor Escobar en 1887 (ver fojas 10 vuelto y 50) por no haberlo sido, previa citación de linderos y por carecer de otros requisitos legales, es indudable que no constituye de parte del fisco un acto posesorio con fuerza para interrumpir la prescripción, en cuyo caso resulta incuestionable que la razón y el derecho están de parte del demandado.

Por ello, y definitivamente juzgando, fallo: no haciendo lugar a la reinvindicación demandada, sin costas, por encontrar mérito suficiente para na imponerlas al vencido, desde que ha tenido razón probable para litigar. — *Clodomiro Zavalía.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

La Plata, Marzo 17 de 1919.

Vistos estos autos traidos por ambas partes en apelación de la sentencia de fojas ciento catorce.

Y considerando:

Que no obstante la designación errónea de la cosa demandada, hecha por el actor, el demandado ha contestado la demanda refiriéndose al inmueble que posee, y a esto se ha concretado toda la prueba de ambas partes, quedando acep-

tado, así por ellas que la acción deducida por el gobierno nacional tiende a reivindicar la extensión de tierra que Giordano posee en la desembocadura del arroyo Doña Flora. (Véase alegatos de fojas 102 y 109).

Que la nación, como es notorio, tuvo la tradición de la cosa vendida, a consecuencia de la venta que le hizo la provincia de Buenos Aires. Si la fracción que hoy se reivindica estuvo o no exceptuada de esa tradición, a causa de la ocupación de terceros, constituye una cuestión de hecho que se confunde con la prueba de la posesión que aduce en su favor el demandado. Pero esta cuestión carece de interés para el ejercicio de la acción deducida, pues consta de los respectivos instrumentos de enajenación, que la provincia transmitió a la nación los derechos y acciones que tuviera a las tierras detentadas o poseídas por terceros, dentro de la zona enajenada (véase fojas 42 y siguientes), de modo que, sea a título propio, sea como cesionaria, la nación tiene la acción reivindicatoria deducida en este juicio.

Que, por lo tanto, la única defensa eficaz que puede oponer el demandado, es la prescripción treintenari.a ya que los títulos que ha producido en la causa no acreditan el dominio, sino sólo la posesión sobre el inmueble demandado.

Que esa posesión treintenaria está acreditada en autos, como se demuestra claramente en el considerando tercero de la sentencia apelada.

Que carece de fundamento la objeción hecha en esta instancia por el representante de la nación sobre la falta de declaratoria de herederos que establezca un vínculo jurídico entre la posesión de don Francisco Arozamena y la de sus hijos para poder unir aquélla a la de éstos, y a las que le subsiguieron hasta Giordano; pues acreditado suficientemente en autos, y aceptado que el padre poseyó y luego continuaron poseyendo los hijos, el vínculo jurídico existe entre unos y otros por ministerio de la ley, sin que sea necesaria una declaración judicial que lo sancione. (Art. 3.410 del código civil).

Que debe conceptuarse, asimismo, infundada la objeción que también hace el representante del gobierno nacional en esta instancia, a la eficacia de la prueba testifical destinada a probar la posesión treintenaria: de que los interrogatorios respectivos no contienen la determinación de la superficie del terreno, lo que perjudica, dice, la validez de la información producida; pero basta ver la pregunta respectiva y consultar el plano agregado a los autos, para convencerse de que, aunque falte la designación del área, la cosa ha sido determinada en forma suficiente para que quede perfectamente individualizada y el testimonio de los testigos recaiga sobre una cosa cierta e inconfundible.

Que la posesión, mayor de treinta años, que ha acreditado Giordano en autos, ha sido a título de dueño, con ánimo de poseer para sí, como poseyeron sus antecesores, según se deduce de la prueba testimonial recabada y de la instrumental que el demandado ha traído, a los autos (véase, especialmente, escritura de fojas 86); lo que aparece confirmado por el informe del ministerio de Obras Públicas de la provincia, donde consta que ni Giordano ni sus antecesores, han sido arrendatarios del fisco, ni han tenido la cosa con su permiso o en su nombre (fs. 50).

Que la mensura de que ha hecho mérito el actor, no ha interrumpido la prescripción, como lo demuestra el señor juez "a quo"; ni ha ocurrido ninguno de los actos que por la ley tengan tal efecto, con arreglo a los artículos 3.984 y siguientes del código civil.

Que la solución de la sentencia sobre las costas ha sido justa, dada la naturaleza de la defensa opuesta por el demandado, que ha requerido el pleito para dilucidarla.

Por estos fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase. — *R. Guido Lavalle.* — *José Marcó*, en disidencia. — *Antonio L. Marcenaro.*

DISIDENCIA

La Plata, Marzo 17 de 1919.

Y Vistos: Considerando:

Que con la escritura del veintiocho de octubre de mil novecientos, corriente a fojas 86, los hermanos Arozamena vendieron a don Julio Llanos, y éste les compró, los derechos posesorios que manifestaron tener sobre el terreno de los anegadizos de Ensenada, que aquí se discute, como que les correspondió por la posesión habida de su finado padre don Francisco Arozamena, y continuada por ellos desde hace más de treinta años, de manera que la venta comprende según también manifiestan, no sólo los derechos de posesión, sino todos sus semejantes, "como ser (agregan) el de la propiedad adquirida por prescripción o que se adquiere por esa "u otra razón".

Que los testigos de fojas 68 a 71 y 95, están del todo en acuerdo con el interrogatorio de fojas 66, que absolutamente no va más allá que a acreditar la posesión material de Arozamena (padre) y la de sus hijos, tranquila, pacífica y sin interrupción por más del tiempo expresado.

Que ésta es al respecto, toda la prueba del demandado sucesor de don Julio Llanos, porque no hay otra en autos, que no sea del peritaje de fojas 79 sobre mejoras hechas en el terreno, y la del informe de fojas 92 referente a una mensura.

Que si, pues, toda la prueba del demandado, sucesor de don Julio Llanos, es la de aquella escritura y de los testigos sobre posesión de hecho, precaria o de mera ocupación, por lo que se le debe considerar como un simple intruso, mal puede invocar en su defensa la única excepción que opone a la demanda, de la prescripción treintenaria del artículo 4.015 del código civil, que requiere esta clase de posesión.

Que fue la provincia de Buenos Aires y es la nación al

presente, la propietaria del terreno, resulta de la documentación con sus referencias, traida por esta parte a los autos, y como y por lo que dice la mayoria de esta cámara en su resolución precedente, concorde con resoluciones anteriores de este mismo tribunal y la suprema corte federal sobre los terrenos en que está comprendido el que se trata.

Que por lo demas, la responsabilidad por los frutos que también se demanda, está comprendida en los artículos 2.438 y 2.459 de dicho código, según estos autos, pero sólo a contar desde la fecha de la demanda por haber tolerado la parte actora a la vencida en la tenencia u ocupación de la cosa hasta entonces.

Por estos fundamentos y sus concordantes, se revoca la sentencia de fojas 114, haciéndose lugar a la demanda de reivindicación de la propiedad de esta referencia, que restituirá el demandado dentro de quince días de esta resolución, con sus frutos, daños y perjuicios desde la demanda y con costas en ambas instancias. Devuélvase. — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 22 de 1920.

Vistos y considerando:

1.° Que no puede sostenerse la improcedencia del recurso ordinario para ante esta corte previsto en el inciso 2.°, artículo 3.° de la ley 4.055, porque el valor cuestionado es ostensiblemente superior al ilmite fijado por aquél, dada la extensión del terreno cuyo dominio se reivindica (15 hectáreas, 73 áreas y 64 centiáreas) y la ubicación del mismo.

2.° Que por lo que hace al fondo del asunto resulta de autos que la demanda deducida por el procurador fiscal de sección de La Plata en representación del gobierno nacional es dirigida a obtener la restitución de terrenos de propiedad de la nación, situados en jurisdicción del puerto de

la Ensenada en la extensión y ubicación que se expresa en el escrito de fojas 9 y 9 vuelta en el que se manifiesta que dichas tierras forman parte de las que el gobierno adquirió por compra a la provincia de Buenos Aires con arreglo a la ley del congreso de 24 de Septiembre de 1904 y se encuentran detentadas por el demandado Juan B. Giordano.

3.° Que el demandado sostiene que no es un detentador de tierras fiscales, por cuanto las que posee y a las que se refiere la escritura pública que en testimonio corre a fojas 18, le corresponden por haberlas adquirido mediante la prescripción adquisitiva que consagra el artículo 415 del código civil en favor de los que han poseído inmuebles por treinta años continuos con ánimo de tenerlos para sí, sin necesidad de título ni buena fe, prescripción a la que se acoge para pedir el rechazo de la demanda.

4.° Que de la escritura mencionada aparece que el demandado compró en remate judicial en 28 de diciembre de 1914, las acciones y derechos que tenía don Julio Llanos a los terrenos que en ella se expresan, acciones y derechos que correspondían al ejecutado, por compra que hizo de las mismas acciones y derechos en abril del año 1900 a José María, Ciriaco, Felipe y Josefa Arozamena.

5.° Que la prueba testimonial ofrecida no acredita la prescripción invocada fundada en el hecho de la posesión de la tierra materia de la litis, por cuanto los testigos presentados por el demandado, no expresan circunstancia alguna especial que hagan verosímiles sus declaraciones. No basta, en efecto, decir que saben y les consta que el demandado o los antecesores de Llanos han estado en la tierra motivo de la demanda y que la han cultivado, para inducir necesariamente que lo hacían a título de dueños.

6.° Que a este respecto se ha dejado establecido por esta corte que no es suficiente, por regla general, ocupar un campo y explotarlo en su provecho para inducir necesariamente que el que lo hace tenga el ánimo de dueño, porque

tales actos son comunes a otras causa de ocupación, cultivo, explotación, etc., máxime cuando no se indica un solo hecho, tal como una mensura judicial de sus cedentes como sucede en el caso, o pago de contribución o algo semejante, que demuestre cláramente el ánimo de adquirirlo. Tomo 122, página 114 y 128, página 239.

7.° Que tampoco se ha acreditado en legal forma la calidad de herederos de don Francisco Arozamena que se atribuyen los que se titulan sus hijos en la escritura otorgada en el año 1900 a favor de Llanos, fojas 86, pues no se ha exhibido ninguno de los justificativos exigidos por la ley (artículo 263, código civil), para que en esa calidad pudiese decirse que ellos continuaron en la posesión que se afirma tenía el causante y la que sostienen también transmitieron a Llanos y por éste al demandado.

8.° Que por consiguiente, si no consta debidamente acreditado que los hermanos Arazomena son hijos de don Francisco Arazomena, como ellos se titulan; si no se ha acreditado la época de su fallecimiento y la apertura de la sucesión, así como la declaración judicial de herederos que aquéllos se atribuyen, si no consta, en fin, la época en que estos últimos entraron en posesión de las tierras ocupadas por su causante y el tiempo que duró esta posesión hasta el año 1900 en que otorgaron la escritura a favor de Llanos; y si en fin no aparece que Llanos hubiera estado en posesión de las mismas tierras cuando sus derechos y acciones se vendieron en 1914, es indiscutible que la prueba testimonial ofrecida es ineficaz por sí sola para justificar la prescripción opuesta por el demandado.

9.° Que por parte del gobierno de la nación se ha acreditado debidamente el derecho que le corresponde a las tierras reclamadas a título del dominio y posesión que tenía sobre ellas el gobierno de la provincia de Buenos Aires, y que le fueron transferidas por la citada escritura pública otorgada en 15 de noviembre de 1911 a que se hace referencia en el testimonio de su inscripción, corriente a fojas 12.

10.° Que no se ha acreditado que los terrenos en cuestión hubieran salido del dominio de la provincia hasta que fueron entregados a la nación juntamente con el puerto.

11.° Que como se expresa en el informe de fojas 50 de la dirección general de Tierras y Geodesia, los terrenos fiscales que se midieron en el año 1887 comprenden la expresada tierra y ni en esta mensura ni en la efectuada por el ingeniero Spotti por decreto del poder ejecutivo de 29 de febrero de 1904, figuran como ocupantes los nombrados Francisco Arozamena, sus hijos, Julio Llanos y Juan Bautista y Joaquín Giordano.

12.° Que estos antecedentes acreditados por instrumentos públicos demuestran el derecho de la nación a las tierras reclamadas como sucesora de la provincia, y no pueden ser desvirtuados, en sus efectos, por simples declaraciones de testigos sobre la ocupación que se atribuye el demandado, sea cual fuere la importancia que pudiera concedérsele. (Fallo citado, tomo 128, página 239).

Que finalmente, y como se hace constar en lo substancial del voto en disidencia de fojas 137, la prueba testimonial ofrecida por el demandado, no va más allá que a demostrar la ocupación de Arozamena padre y la de sus hijos, y ésta es toda la prueba del sucesor de don Julio Llanos, porque no hay otra en autos que no sea la del peritaje de fojas 70 referentes a mejoras hechas en el terreno.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de fojas 134 y se declara que el demandado debe devolver al gobierno de la nación las tierras de la referencia dentro del término de veinte días con los frutos percibidos desde la notificación de la demanda. Artículo 2.433 código civil. Notifíquese original, y devuélvanse al juzgado de origen, donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Don Ignacio Arredondo y otro, en autos con doña Imelda Bustos de Izasa, sobre otorgamiento de fianza. — Recurso de hecho.

Sumario: 1.° No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que la cuestión planteada y resuelta ha sido si procedía o no imponer al vendedor de un inmueble la obligación de otorgar la fianza establecida por el artículo 1.425 del código civil. (Cuestión de derecho común, ajena por lo tanto, al referido recurso).

2.° Para que la invocación de garantías constitucionales den lugar al recurso extraordinario, es preciso que ellas tengan relación con la materia del pleito y que la decisión de éste dependa de la inteligencia que se dé a aquéllas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 3 de 1920.

Suprema Corte:

No encuentro en las presentes actuaciones que se haya planteado y resuelto cuestión federal que autorice la interposición del recurso extraordinario de apelación acordado por el artículo 14 de la ley 48.

Por el contrario, la sentencia de la cámara primera de apelaciones de Córdoba, testimoniada a fojas 13, resuelve la cuestión sobre prestación de fianza, propuesta por los recurrentes Ignacio Arredondo e Inalfo Olmos en los autos por ejecución de sentencia que les sigue Micaral Izaza y otros,

mediante la aplicación de disposiciones del código civil y la ley local de procedimientos.

No basta para que proceda el recurso extraordinario aludido, como lo ha declarado reiteradas veces V. E. que se hagan en forma vaga e imprecisa invocaciones de artículos de la constitución nacional sin precisar concretamente durante el pleito en qué consiste la violación que se alega.

No basta tampoco a ese fin, que los recurrentes manifiesten en su escrito de interposición de la apelación (fojas 14) como único fundamento de la misma, que cualquier resolución o decreto de la Cámara que autorizara a los vendedores a percibir el precio de la compra sin otorgarles la fianza de restitución del mismo en caso de evicción, constituiría una violación de su derecho de propiedad.

Han debido además, demostrar en ese escrito, como lo exige el artículo 15 de la ley citada que el fundamento de su queja tiene una relación directa e inmediata con la inteligencia de los artículos constitucionales que invoca.

No habiéndolo hecho y siendo por otra parte evidente que los artículos 14 y 17 de la constitución no hablan de la necesidad de dar fianza al comprador para recibir el precio, pido a V. E. se sirva declarar bien denegada la apelación.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1920

Autos y vistos: El recurso de queja por denegación del extraordinario interpuesto por don Ignacio Arrendondo y don Inalfo A. Olmos en autos con doña Inulda Bustos de Izaza, contra resolución dictada por la cámara de apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba.

Y considerando:

Que según lo expresan los recurrentes y lo corroboran los antecedentes acompañados (certificado de fojas 3 a 15), la cuestión planteada y resuelta en el pleito ha sido si procedía o nó imponer al vendedor de un inmueble la obligación de otorgar la fianza establecida por el artículo 1.425 del código civil, cuestión de derecho común que por sí sola no puede dar margen al recurso para ante esa corte autorizado por el artículo 14, de la ley 48 y 6.° de la ley número 4.055 (véase artículo quince de la primera de las mencionadas leyes).

Que la invocación de los artículos 14 y 17 de la constitución nacional que se ha hecho por los recurrentes, no es bastante para justificar la procedencia del recurso, ya que no resulta que las recordadas garantías constitucionales tengan alguna relación con la materia del litigio, ni es posible sostener que la decisión del pleito dependa de la inteligencia que se dé a alguna de las cláusulas fundamentales invocadas. (Artículo 15, ley 48 citada; (Fallos: tomo 97, página 112; tomo 105, página 107; tomo 120, páginas 145 y 329; tomo 121, páginas 142 y 306 y otros).

En su mérito y de acuerdo con lo dictaminado y pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso interpuesto. Notifíquese, repóngase el sellado y archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Fiorito Hermanos, en autos con el gobierno de la nación, sobre expropiación. — Recurso de hecho

Sumario: 1.° El término señalado por el artículo 208 de la ley 50 para interponer el recurso extraordinario del ar-

tículo 14, ley 48, es fatal y no se suspende por el pedido de aclaratoria de la providencia recurrida.

2.° No procede el expresado recurso contra providencias en que los tribunales se limitan a determinar la extensión de su propia jurisdicción por aplicación de sus leyes procesales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 24 de 1920.

Suprema Corte:

La cámara federal de apelación de la capital de la nación ha declarado en su auto de fojas 10 que el recurso de apelación interpuesto ante el juez federal por los señores Fiorito Hermanos, en el juicio que sobre expropiación les sigue el gobierno nacional, había sido bien denegado por dicho magistrado, pues no causa gravamen irreparable.

Contra esta resolución de la cámara, los señores Fiorito han deducido a fs. 15 recurso de apelación para ante V. E. el que les ha sido denegado por estimarlo aquel tribunal interpuesto fuera de tiempo.

Efectivamente, resulta de la propia declaración del apelante a fs. 13 que en 16 de Octubre se dió por enterado de la resolución referida, mientras que sólo interpuso apelación en 21 de Noviembre (fs. 16). Es cierto que había entretanto pedido aclaración; pero esta clase de pedidos no suspenden el término para apelar, según la interpretación dada reiteradamente por V. E. al art. 231 de la ley federal de procedimientos.

Por otra parte, la forma en que se ha interpuesto el recurso importa deducir la apelación para ante V. E. que,

como tribunal de tercera instancia, autoriza el art. 3.º de la ley 4.055.

Pero dicho artículo sólo autoriza el recurso contra las sentencias definitivas dictadas por las cámaras federales de apelación y la resolución recurrida es interlocutoria y ni pone fin al pleito ni impide su continuación.

Por ello considero bien denegada la apelación y pido a V. E. se sirva así declararlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de queja interpuesto por la razón social Fiorito Hermanos en autos con el gobierno de la nación, contra la resolución dictada por la cámara federal de la capital a fojas 10 de los autos principales y,

Considerando:

Que el recurso extraordinario fué interpuesto después de vencido el término señalado por el artículo 208 de la ley número 50, toda vez que el recurrente tenía noticia del pronunciamiento el día 16 de Octubre según se infiere del contexto y cargo del escrito de fojas 13, y que el de apelación fué presentado solamente el 21 de Noviembre, como lo demuestra la diligencia de fojas 16.

Que si bien en el intervalo de tiempo que media entre ambas fechas, el cerurrente solicitó aclaratoria de la providencia (fs. 13), tal circunstancia no modifica la situación de la parte, desde que el término para apelar no se suspende por gestiones de esa índole como reiteradamente lo ha decidido esta corte. (Fallos, tomo 78, página 36; tomo 121, página 334).

Que, por otra parte, en la sentencia apelada el tribunal *a quo* se limita a determinar la extensión de su propia jurisdicción por aplicación de sus leyes procesales ajenas al presente recurso según ha sido reiteradamente resuelto por esta corte.

Por ello y de acuerdo con lo dictaminado y pedido por el señor procurador general se declara bien denegado el recurso motivo de la queja. Notifíquese, repóngase el sellado y archívese, devolviéndose las actuaciones remitidas por vía de informe con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Don Miguel Feiferman en autos con don Edmundo Gandia y Cía., sobre devolución de maquinarias. — Recurso de hecho.

Sumario: Tratándose de la ley de Papel Sellado no procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, cuando lo que se ha cuestionado, es, solamente, el alcance y extensión que deba darse al artículo 23 de la ley 4.128, que forma parte integrante del Código de Procedimientos de la Capital.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 10 de 1920.

Suprema Corte:

No encuentro en las presentes actuaciones que el recurrente don Miguel Feiferman haya planteado cuestión federal que corresponda resolver a V. E. en el recurso extraordinario acordado por el art. 14 de la ley 48.

Se ha planteado y resuelto por la cámara de apelaciones en lo Comercial de esta capital una cuestión relativa a la aplicación de la ley de papel sellado nacional por infracción a la misma cometida en actuaciones ante la justicia local.

He manifestado en otras ocasiones a V. E. mi opinión de que tratándose de tribunales locales que aplican un impuesto establecido sobre sus procedimientos, no es posible fundar el recurso extraordinario interpuesto en el art. 14 de la ley 48 como lo hace el apelante (129, fallos, 37).

La invocación del artículo 18 de la constitución es improcedente porque la cámara no ha entendido imponer pena no establecida por ley anterior, sino multas autorizadas por la ley de papel sellado.

Por ello considero bien denegada la apelación y pido a V. E. se sirva así declararla.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1920.

Autos y Vistos. — El recurso de queja por denegación del extraordinario interpuesto por don Miguel Faiferman en autos con don Edmundo Gandía y Cia. contra resolución dic-

tada por la cámara de apelaciones en lo Comercial de la capital.

Y considerando:

Que en el caso no se ha cuestionado la inteligencia de las disposiciones de la ley de sellos, sino solamente el alcance y extensión que debe darse al artículo 23 de la ley número 4.128 que forma parte integrante del código de procedimientos de la capital y que es por lo tanto extraña al recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, ley número 48 y 6.° de la ley 4.055.

Que tampoco puede fundarse dicho recurso en la violación de la garantía acordada por el artículo 18 de la constitución nacional, según la cual ningún habitante de la nación puede ser penado sino en virtud de ley anterior al hecho del proceso, toda vez que la sanción impuesta lo ha sido en virtud de leyes vigentes en el momento de la infracción y por aplicación de una regla (artículo 23 de la ley 4.128) referente al sellado que corresponda a la tramitación de un juicio.

Por ello oído el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso interpuesto a fojas 111 de los autos principales. Notifíquese, repóngase el sellado y archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe, con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta.

NOTAS

Con fecha cuatro de Marzo de mil novecientos veinte, la corte suprema, no hizo lugar a la solicitud del penado Bernabé Alejandro Máximo Pessolano, pidiendo revisión de la causa criminal que se le siguió por el delito de homicidio, por no aparecer que se hubiera interpuesto recurso alguno para ante el tribunal, que le hubiera sido denegado, y no corresponder, tampoco, a su competencia, en caso de considerarse como pedido de revisión, según los artículos 551 y 553 del código de Procedimientos en lo Criminal.

En once del mismo, se declaró improcedente la queja deducida por Tomás Ugarte, en la causa criminal seguida en su contra, por el delito de hurto, en razón de que los artículos 18 y 31 de la constitución que se invocaban para fundar el recurso extraordinario, lo habían sido extemporáneamente a los fines del recurso del artículo 22 del código de procedimientos en lo Criminal, sin que pudiera autorizarlo, tampoco, la interpretación y aplicación de disposiciones procesales, que no habían sido impugnadas como violatorias de aquélla.

Con fecha trece, no se hizo lugar a la queja deducida por don Juan Morando en autos con doña María Souto de Rissotto, sobre reivindicación, por resultar de la propia exposición del recurrente que la invocación del artículo 7.° de la constitución había sido hecha con posterioridad a la sentencia apelada, y además, porque la aplicación de disposiciones del código civil no puede ser materia del recurso extraordi-

nario para ante la corte suprema, con arreglo al artículo 15 de la ley 48.

En diez y seis del mismo se declaró improcedente la queja interpuesta por el Banco Hipotecario Nacional en autos con los herederos de Gabriel Arce, por cobro ejecutivo de pesos, a mérito de haber sido formulada después de vencido con exceso el término que para ese efecto señala el artículo 231 de la ley número 50 y las ampliaciones que corresponden por razón de la distancia.

En veinte del mismo, no se hizo lugar a la queja deducida por don Nicanor Toranzos Torino, en los autos seguidos por el fisco nacional, sobre defraudación, por resultar de la propia exposición del recurrente, que reconocida por la sentencia apelada de la cámara federal de apelaciones de La Plata, la procedencia del fuero federal, faltaba la decisión contraria a que se refiere la ley para la procedencia del recurso previsto en el artículo 14 de la ley 48.

En fecha veintidós se ordenó fuese devuelta al Juzgado de su procedencia (Letrado del Chubut, en razón de no corresponde el caso (artículo 101 de la constitución), a la jurisdicción originaria de la corte suprema.

Don Solano Gutiérrez, contra el gobierno de la nación, por cobro de pesos; sobre venia para demandar a la nación.

Sumario: Es necesaria la venia del honorable congreso para demandar a la nación por el pago de un préstamo de dinero que se consideró regido por leyes del mismo sobre liquidación y consolidación de las deudas de las guerras de la Independencia y del Brasil.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 5 de 1920.

Vistos y considerando:

Que en la demanda de fojas 2 a 6 se reclama de la nación el pago de un préstamo de dinero que se considera regido por las leyes que se citan del honorable congreso sobre liquidación y consolidación de las deudas de las guerras de la Independencia y del Brasil, se confirma la resolución apelada de fojas 11, en cuanto exige la venia del congreso para darle curso a la demanda. Notifíquese y devuélvanse reponiéndose los sellos ante el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Fisco nacional: contra doña Lucia Iturriaga de Garay, por cobro de impuestos de contribución territorial: sobre procedencia del fuero federal.

Sumario: La disposición del inciso 5.°, artículo 2.° de la ley número 48, se refiere al cobro de los impuestos que sean generales para toda la nación y no al de los que rijan exclusivamente para la capital y territorios nacionales: por consiguiente no procede el fuero federal tratándose del cobro de la contribución territorial.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1919.

Suprema Corte:

Demandado el concurso de doña Lucia I. de Garay por el fisco nacional por cobro de impuesto de contribución territorial, de un campo situado en la Pampa, los demandados, conjuntamente con otras excepciones, opusieron la de incompetencia de jurisdicción de la justicia local de esta capital, ante la que se había deducido la acción, invocando el fuero federal para el conocimiento de la misma.

La resolución de la cámara de apelaciones en lo comercial, de fs. 71, ha rechazado las excepciones opuestas, por lo que, con relación solamente a la de la jurisdicción federal denegada, corresponde revisar dicha sentencia en el presente recurso (artículo 14 de la ley 48).

El caso se encuentra claramente resuelto por la ley número 4.055, art. 3.°, inc. 2.°, al excluir del conocimiento de la justicia federal las acciones por cobro de impuestos establecidos exclusivamente para la capital federal y territorios

nacionales, y no generales para la nación. Así también lo ha resuelto V. E. reiteradamente (117, fallos, 179 y otros).

En cuanto a la cuestión relativa a la inconstitucionalidad del artículo 21 de la ley 5.026, planteada en el escrito de fs. 77 después de la sentencia, considero que no corresponde ser tomada en consideración por no haber sido propuesta oportunamente ni haber sido materia del litigio (art. 14 citado).

Por lo expuesto, pido a V. E. se sirva confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 5 de 1920.

Vistos y considerando:

Que el recurso extraordinario interpuesto y concedido a fojas 77 y 79 se funda en el desconocimiento de la procedencia del fuero federal invocando el inciso 5.°, artículo 111, de la ley de organización de los tribunales de la Capital y artículo 2.°, inciso 5.°, de la ley número 48 (fojas 25 y vuelta).

Que esa última disposición se refiere al cobro de los impuestos que sean generales para toda la nación y no al de los que rijan exclusivamente para la capital y territorios nacionales, como lo hace constar el inciso 5.°, artículo 111, de la ley orgánica de los tribunales de la capital y artículo 3.°, inciso 2.°, de la ley número 4.055 (fallos, tomo 117, página 179).

Que cuanto a la cuestión de inconstitucionalidad del artículo 21 de la ley 5.062 por cuanto va contra las leyes 48, 50 y 4.055 indicada a fojas 77 al interponer el recurso para ante esta corte, ha sido planteada extemporáneamente a los fines del recurso extraordinario interpuesto, con arreglo a lo

reiteradamente resuelto, conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la ley número 48. (Fallos, tomo 75, página 183 y 404; tomo 104, página 146 y otros).

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase reponiéndose el sellado ante el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Benjamín M. Cabales en autos con don Francisco J. Venturini, sobre desalojamiento. Recurso de hecho

Sumario: Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de un juez de primera instancia de la capital que declaró inapelable otra de un juez de paz, en que, en un juicio de desalojamiento, declaró no ser el recurrente parte en dicho juicio, habiendo éste invocado la garantía de la inviolabilidad de la defensa del artículo 18 de la constitución.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 4 de 1920.

Suprema Corte:

A los fines del recurso extraordinario de apelación interpuesto, la sentencia del juez de primera instancia en lo

Civil de la capital de la nación de fojas 35, debe considerarse como definitiva por cuanto su efecto, al declarar inapelable la resolución de fojas 14, es negar al peticionante participación en el juicio (118 fallos, 390 y 128, fallos 417 causa Agustina Patau en autos con los señores Sabaria Hermanos, por cobro de pesos, sobre desalojamiento).

La resolución apelada ha sido dictada por un Tribunal Superior y el recurso se funda en que se han violado en el juicio las garantías que acuerda la constitución nacional, relativas al derecho de defensa, punto éste que se ha alegado en las dos instancias (fojas 8 y 16).

Por ello pido a V. E. se sirva declarar procedente el recurso interpuesto.

En cuanto al fondo del asunto, y por tratarse de un caso análogo al citado del tomo 128, reproduzco mi dictamen allí expedido.

"En numerosos casos V. E. ha declarado que la garantía constitucional de la inviolabilidad de la defensa significa que, el litigante debe ser oído y encontrarse en condiciones de ejercitar sus derechos en la forma y con las solemnidades establecidas por las leyes comunes (véase fallo 119, página 156, tomo 121, páginas 285 y 399).

"En el caso registrado en el tomo 97, página 70, V. E. resolvió que la posesión que se ordenaba dar de la cosa vendida en remate no debía cumplirse en perjuicio de los terceros ocupantes, cualquiera que fuese la legitimidad del título que invocase el comprador".

"La doctrina de estos fallos ha sido desconocida en el presente caso. No sólo se le ha negado a la litigante el derecho de ser oída antes de ser expulsada del terreno que ocupa sino también se le ha privado de ejercitar los derechos que pretende en la forma de ley."

"El código civil ha establecido las acciones petitorias y posesorias para tomar la posesión de un inmueble ocupado por otro. Cualquiera que sea la naturaleza de la posesión, nadie puede turbarla arbitrariamente (artículo 2.469).

El que no tiene sinó un derecho a la posesión no puede, en caso de oposición, tomar la posesión de la cosa: debe demandarla por las vías legales".

"Las vías legales, están establecidas en el código de procedimiento de la capital, cuyo artículo 66 determina que todas las contiendas judiciales entre partes serán ventiladas en juicio ordinario cuando no tengan señalada una tramitación especial; y el título XVII reglamenta los interdictos posesorios entre ellos el de adquirir. El artículo 565 dice textualmente: "que si alguno poseyese los bienes pretendidos, no podrá ser privado de su posesión, sin ser oído y vencido en juicio".

Es notorio que de todas estas garantías se ha prescindido en el caso *sub judice* en que el juez no tiene por parte al recurrente y no obstante ello, manda desalojarlo sin ser oído y vencido en juicio, no admitiéndole las alegaciones y pruebres que ofrece presentar.

Por lo expuesto, opino que corresponde revocar la sentensia apelad en la parte que ha sido materia del recurso y así lo pido a V. E.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 5 de 1920.

Autos y vistos, considerando:

Que como consta en los autos remitidos por vía de informe, el recurrente fué notificado de la orden de desalojamiento, y contra el auto que declaraba no ser parte en el juicio, invocó la garantía de la inviolabilidad de la defensa del artículo 18 de la constitución haciendo de ello caso de recurso para ante esta corte (fojas 2, 4, 6 vuelta 8, 13 y 14 vuelta).

Por ello y lo expuesto por el señor Procurador General en la primera parte de su dictamen, se declara mal denegado el recurso, y encontrándose el expediente ante esta corte, autos y a la oficina a los efectos del artículo 8.° de la ley 4.055. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Extradición de Luis Lavoratto o Lavoratti, a solicitud del gobierno del Brasil.

Sumario: 1.° Cuando el pedido de extradición se ha hecho por la vía diplomática, no puede ponerse en duda los documentos con que se acompaña, ni menos que necesiten estar legalizados para que se les considere como auténticos.

2.° Procede la extradición solicitada por la legación del Brasil a nombre de su gobierno y a título de reciprocidad, de un sujeto requerido por estar procesado por el delito de homicidio, cuya identidad se halla comprobada, y contra quien se ha deducido acusación y pronunciado auto de prisión. (Se hallaban llenadas las condiciones exigidas por nuestras leyes; artículo 12, ley 1.512).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires Noviembre 18 de 1919.

Y vistos: El presente pedido de extradición hecho por las autoridades del Brasil por intermedio del señor ministro diplomático de dicho país y referente a Luis Lavoratto, sin sobrenombre ni apodo, italiano, de cincuenta años de edad, casado vendedor ambulante, domicialiado calle Lerma 525.

Y considerando:

1.° Que no habiendo tratado con la república del Brasil, la extradición deberá ser pedida u otorgada con arreglo al procedimiento y condiciones que establece el código de procedimientos en lo Criminal según lo establece el artículo 648 del mismo.

2.° Que el artículo 651 exige que con la nota o comunicación en que se solicite le extradición habrá de remitirse un testimonio literal del auto que decrete dicha diligencia, requisito indispensable para que proceda la extradición y que no se ha llenado en este caso.

Por lo tanto resuelvo no hacer lugar al padido de extradición de Luis Lavaratto por insuficiencia de documentación. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Diciembre 19 de 1919.

Y vistos: Por sus fundamentos y oído el señor Procurador Fiscal de Cámara, se confirma la sentencia recurrida de fojas 45 que no hace lugar al pedido de extradición de Luis Lavoratto por insuficiencia de documentación. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 9 de 1920.

Vistos y considerando:

Que el pedido de extradición formulado por la legación del Brasil en la nota de fojas 1, a nombre de su gobierno y a título de reciprocidad, ha sido acompañado con los recaudos necesarios que corren agregados de fojas 2 a fojas 17.

Que de los referidos recaudos resulta que el requerido Luis Lavoratto o Lavaratti cuya identidad está comprobada en estos autos, se encuentra procesado ante las autoridades judiciales del estado de San Pablo por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Victor Carrara, habiéndose deducido contra el mismo la acusación y pronunciado el auto de prisión como consta a fojas 13.

Que el delito de homicidio imputado al requerido, autoriza su extradición de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2.° de la ley número 1.512 de aplicación al caso, conforme a lo resuelto en la causa que se registra en la página 185 del tomo 120 de los fallos de la corte suprema, citado por el procurador fiscal de cámara en su memorial de fojas 49 al pedir la revocación del fallo del inferior.

Que no se ha demostrado que la acción para acusar el delito de que se trata, esté prescripta con arreglo a las leyes del pais requeriente.

Que a lo expuesto procede agregar que cuando el pedido de extradición se ha hecho por la via diplomática, no puede ponerse en duda los documentos con que se acompaña ni menos que necesiten estar legalizados para que se les considere como auténticos. Fallos tomo 108, página 51 entre otros.

Que conforme a lo dispuesto por el artículo 648 inciso 2.° del código de procedimientos en lo Criminal, a falta de tratados la extradición debe ser otorgada con arreglo al

procedimiento y condiciones que se establecen en el expresado código, las que aparecen cumplidas en el caso presente.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de fojas 51, y se hace lugar a la extradición del requerido Luis Lavoratto a título de reciprocidad. En consecuencia, hágase saber y devuélvanse estos autos para que se proceda de conformidad a lo dispuesto en el artículo 659 del código de procedimientos en lo Criminal, poniéndose al procesado a disposición del poder ejecutivo nacional.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don Ernesto Costa y Cía., en autos con doña Amalia A. de Fernández, sobre cobro ejecutivo de pesos. Recurso de hecho.

Sumario: La ley 9.511 ha sido dictada con el propósito de completar las disposiciones del código civil relativas a la extensión de la responsabilidad que pesa sobre los bienes deudor por el cumplimiento de sus obligaciones, por lo que, una decisión basada en dicha ley, tiene por fundamento un precepto del derecho común, ajeno al recurso extraordinario del artículo 14, ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1919.

Suprema Corte:

En las presentes actuaciones seguidas ante el juzgado de paz, sección novena, de esta capital, por don Ernesto

Ernesto Costa y Cia., contra doña Amalia A. de Fernández, se ha discutido la inteligencia de la ley 9.511 sobre embargo de sueldos y pensiones; la resolución dada por el juez es contraria al derecho invocado por el recurrente, el que oportunamente se fundó en dicha ley. Considero por ello bien concedida la apelación ante V. E.

En cuanto al fondo de la cuestión, prescribiendo el artículo 2.º, título IV, de la ley 4.707 que "La viuda gozará de la pensión para sí y los hijos legítimos del militar finado", no puede considerarse a la primera como beneficiario exclusiva de dicha pensión. Si ella percibe el dinero, es como representante legal de sus hijos, en la parte correspondiente a ellos.

A los efectos del embargo, creo que el principio jurídico en esta materia es el enunciado por el artículo 55 de la ley número 4.349, sobre pensiones civiles, a saber que si la pensión corresponde a varias personas sólo puede embargarse la parte que deba percibir el deudor embargado.

La duda puede surgir respecto de la división de la pensión, si ha de ser por partes iguales, tomando la viuda la misma parte que cada uno de los hijos, como en el caso del artículo 3.570 del Código Civil, o si la viuda ha de tomar la mitad y los hijos la otra mitad, como en el caso del artículo 3.578. Pero no creo rezonable, en ningún caso, que una pensión evidentemente destinada para la familia del difunto sea tenida como de la exclusiva propiedad de la viuda, prescindiéndose de los hijos, como pretende el recurrente. Tal no ha podido ser jamás la inteligencia de la ley de embargos.

El acreedor de la viuda no ha tenido pues, derecho de reputar de la viuda sola la totalidad de la pensión, para embargarle el 20 % de esa totalidad.

Por tanto estimo infundada la apelación.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 9 de 1920.

Vistos y considerando:

Que según lo expresa el propio recurrente, se trata de dejar establecido en el *sub judice* si con arreglo a la ley número 9.511 las pensiones pueden o no dividirse entre la viuda e hijos del causante, para determinar si están comprendidos en la embargabilidad que esa ley sanciona, y cuál sea en cada caso la proporción embargable.

Que así definido el caso a resolver, el actor sostiene, "que tratándose del embargo de una pensión militar, la ley aplicable es la 9.511, y nó la 4.707, como la pretende la ejecutada y el ministerio de Guerra" (acta de fojas 27, paragrafo C.), reiterándose tal concepto en el memorial de fojas 39 que plantea concretament la cuestión de si tiene el actor el "derecho de embargar el 20 % de la pensoón militar de 392 pesos que percibe la ejecutada para si y sus seis hijos, de acuerdo con lo establecido por el artículo 2.º letra *d* de la ley número 9.511", agregando "que la ley que invoca la ejecutada en estos autos no tiene aplicación al *sub lite*, y que es la ley 9.511 la que debe cumplirse" (fojas 41).

Que, en tales condiciones, es manifiesto que no se ha discutido en el juicio ninguna de las cuestiones que pueden autorizar la instancia extraordinaria de apelación de esta corte suprema, como quiera que la ley 9.511 ha sido dictada con el propósito, sin duda, de completar las disposiciones del código civil relativas a la extensión de la responsabilidad que pesa sobre los bienes del deudor para el cumplimiento de sus obligaciones, o sea, reglamentar los efectos que atribuye a éstos de dar entre otros, al acreedor, el derecho de emplear los medios legales para que el deudor le procure aquello a que se ha obligado (artículo 505), especializándose su regla-

mentación respecto a aquellos bienes que consisten en sueldos, salarios, pensiones y jubilaciones. (Fallos tomo 128, páginas 166 y 172).

Que así caracterizada la ley 9.511, la decisión recurrida tiene por fundamento un precepto de derecho común, que es extraño al recurso interpuesto y concedido, según las reiteradas declaraciones de este tribunal. (Fallos tomo 122, página 70 y jurisprudencia allí citada).

Que corresponde considerar asimismo, que de lo actuado no aparece que el actor haya fundado en la ley 4.707 derecho alguno que siéndole denegado pudiese dar lugar al recurso extraordinario interpuesto, pues según queda establecido, es la demandada quien invoca esa ley, cuya aplicación al caso impugna el recurrente en términos expresos.

En su mérito, y oído el señor procurador general, se declara no haber lugar al recurso. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Fisco nacional contra la empresa Las Catalinas, por cobro de pesos; sobre perención de la instancia.

Sumario: 1.° Producida la caducidad de la instancia por el transcurso del tiempo fijado por la ley, la solicitud de nuevas diligencias tendientes a hacer adelantar el juicio, no impide que aquélla sea alegada, dado que la perención no se purga sino por el hecho de consentirse algún trámite del procedimiento ulterior del juicio.

2.° La circunstancia de que la paralización de los trámites tenga lugar antes de la citación de remate, o sea,

antes de la audiencia del ejecutado, no obsta a que se opere la perención, dado que la instancia comienza con la demanda y que aquélla puede ser opuesta antes de trabado el pleito por demanda y contestación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 15 de 1919.

Y vistos: Los promovidos por el fisco nacional, contra la empresa Catalinas, sobre cobro de pesos de los que resulta:

1.° Que a fojas 4 se presenta el señor procurador fiscal, en representación del fisco nacional, entablando demanda contra la empresa Catalinas, por cobro de la cantidad de once mil doscientos siete pesos, con cuarenta centavos moneda nacional, proveniente del afirmado que el poder ejecutivo construyó frente a la finca de la ejecutada, como lo justifica la planilla que acompaña y con la resolución administrativa a que se refiere el auto de fojas 5.

4.° Que después de diversos trámites, tendientes a justificar a quién pertenecía el inmueble en cuestión, y habiéndose decretado el embargo pedido a fojas 26, se citó de remate a la ejecutada, quien opone de fojas 32 a 33, por intermedio de su apoderado Borré, diligencia de fojas 46, las excepciones de inhabilidad de título, perención y prescripción.

3.° Que a fojas 33 vuelta, se corre traslado de dichas defensas, evacuándolo el señor procurador fiscal, de fojas 34 a 35, en cuyo escrito pide el rechazo de las mismas.

Abierta la causa a prueba, fojas 35 vuelta, se produce la que expresa el certificado de fojas 46 vuelta, sin que las

partes hayan hecho uso del derecho que les acuerda el artículo 80 de la ley número 50.

Y considerando:

1.° Que ante todo procede estudiar la excepción de perención opuesta, por cuanto si ella prosperare, sería innecesario pronunciarse sobre las demás defensas invocadas en el escrito de fojas 32.

2.° Que según el artículo 1.° inciso *a)* de la ley número 4.550, la caducidad de la instancia en los casos como el presente, se opera a los dos años de estar paralizado el pleito.

3.° Que desde el 18 de Junio de 1910, en que se decreta el oficio pedido a fojas 8, hasta el 20 de Diciembre de 1915, en que señor procurador fiscal, solicita se libre oficio al registro de la Propiedad ha transcurrido con exceso el término a que se refiere la disposición legal citada en el considerando anterior.

4.° Que el artículo 3.° de la mencionada ley número 4.550, establece que la perención de la instancia puede oponerse por vía de acción o de excepción antes de consentir en ningún trámite del procedimiento, lo que significa que puede deducirse aún antes de estar trabado el pleito por demanda y contestación. Suprema corte nacional, tomo 108, página 456. Exma. cámara federal, juicio fisco nacional, contra Ortega y Cía., sobre cobro de pesos, sentencia número 11.977 de Marzo 1.° de 1918.

5.° Que, en consecuencia, la observación que formula el señor procurador fiscal, respecto a que la instancia recien se ha producido al citarse de remate a la ejecutada, y de que se trataba de simples diligencias preparatorias, no ampara en manera alguna sus pretensiones.

Por esto resuelvo declarar perimida la instancia en estos autos seguidos por fisco nacional contra la empresa Catalinas (The Catalinas Warehouses and Mol Company Ld.).

sobre cobro ejecutivo de pesos, con costas al actor, artículo 6.º, ley número 4.550. Levántese el embargo decretado a fojas 26 vuelta, una vez que sea notificada y ejecutoriada esta resolución y, en su oportunidad, archívese el expediente. — *Raúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Julio 14 de 1919.

Vistos y considerando:

Que según resulta de autos, el procurador fiscal instauró demanda por la vía ejecutiva contra la "Empresa Catalinas" librándose mandamiento contra la misma en diciembre 10 de 1908, (fojas 5).

Que en junio 18 de 1910 (fojas 8 vuelta), se decretó el oficio pedido por el agente fiscal a fojas 8, habiendo quedado paralizado el expediente desde aquella fecha hasta el 20 de diciembre de 1915 en que el representante del fisco solicitó se librara un nnuevo oficio al registro de la Propiedad.

Que atentos estos hechos, cabe declarar que la parte actora no ha instado los procedimientos, habiendo transcurrido por tanto, con exceso el término que señala la ley 4.550 en su artículo 1.º para que se considere producida la caducidad de la instancia.

Por estos fundamentos de la sentencia apelada y jurisprudencia de la suprema corte y de este tribunal, se confirma la resolución apelada de fojas 48, con costas (artícula 6.º, ley 4.550). Notifíquese y devuélvase. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 16 de 1920.

Vistos y considerando:

Que promovida a fojas 4 la demanda ejecutiva, a petición del actor, se libró el correspondiente mandamiento de embargo, que no fué diligenciado (fojas 7) y se solicitó un informe del registro de la Propiedad (fojas 8), después de lo cual quedaron interrumpidos los procedimientos del juicio durante un intervalo de tiempo mayor que el necesario para tenerse por abandonada la instancia con arreglo al precepto del artículo 1.° de la ley número 4.550.

Que si posteriormente el ejecutante solicitó nuevas diligencias tendientes a hacer adelantar el juicio, tal antecedente no ha podido impedir que se alegare la caducidad ya producida, desde que ésta no se purga sino por el hecho de consentirse algún trámite del procedimiento ulterior del juicio (artículo 3.°, ley citada; Diario de Sesiones del honorable senado 1904, tomo 1.°, página 308), circunstancia que no concurre en el caso, por cuanto el demandado hizo valer dicha caducidad como excepción, dentro de los tres días siguientes a aquél en que tuvo noticias de la existencia de la ejecución (Véase diligencia de notificación de fojas 31 y cargo del escrito de excepciones, fojas 33).

Que si bien es cierto la paralización de los trámites tuvo lugar antes de la citación de remate o sea en el período del juicio ejecutivo que preceda a la audiencia del demandado, ello no obsta tampoco a que se opere la perención de la instancia, toda vez que la instancia comienza con la presentación de la demanda y que, como lo ha declarado esta corte, "la perención puede ser opuesto aún antes de trabado el pleito por demanda y contestación". (Fallos, tomo 108, página 456)

Por ello y fundamentos concordantes de la resolución apelada, fojas 52, se la confirma con costas. Notifíquese y devuélvase.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Angel Sánchez Elía en autos con el poder ejecutivo de la provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad del decreto de 4 de Mayo de 1918, que lo separaba del puesto de juez de primera instancia. Recurso de hecho.

Sumario: 1.° Si bien es cierto que el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley de jurisdición y competencia de 1863, denegado por una Corte de Justicia de provincia, procede cuando la validez de una ley, decreto o autoridad de provincia haya sido puesta en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la constitución nacional tratados o leyes del congreso, no lo es menos que es condición indispensable de la procedencia del recurso, que exista un juicio radicado ante los tribunales locales con jurisdicción para decidir estas cuestiones y que lo hayan hecho contra el derecho, privilegio o exención fundado en ellas.

2.° Puesto en cuestión un derecho federal, procede el recurso extraordinario, cuando la sentencia final lo desconoce, ya sea explícitamente o de una manera implícita por omisión de pronunciamiento a su respecto, a menos que se haya hecho constar que la ley procesal in-

habilita al tribunal para resolverla; puesto que esto último equivale a no haber sido cuestionada *en el pleito* como lo requiere el artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia.

3.° El recurso extraordinario, como todo lo que al fuero federal atañe, es de interpretación restrictiva y nada autoriza extenderle hasta rever la interpretación y aplicación que a su contsitución y leyes procesales den los tribunales de provincia, a causa de que una cuestión federal sea afectada por esa interpretación, porque esos tribunales están obligados a asegurar las garantías que acuerdan las leyes supremas de la nación y no es posible admitir que inventen subterfugios para eludirlas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE LA PROV. DE BUENOS AIRES

La Plata, Octubre 14 de 1919.

Y vistos, considerando:

1.° El caso está comprendido en el artículo 157 inciso 1.° de la constitución por tratarse de una demanda de parte interesada contra un decreto del poder ejecutivo de la provincia que se dice contrario a determinadas cláusulas constitucionales: y, por lo tanto corresponde a la suprema corte conocer de él.

8.° Se ataca el decreto del poder ejecutivo de fecha 4 de mayo de 1918, por el cual el poder ejecutivo, con acuerdo del senado provee el nombramiento de los jueces y demás funcionarios del Poder Judicial, como violatorio de la inamobilidad mientras dure la buena conducta, asegurada por los artículos 184, 194, etc., de la constitución. La inamovilidad no existía, sin embargo, para los jueces y funciona-

rios que hasta esa fecha habían desempeñado sus cargos en comisión, porque el decreto del poder ejecutivo nacional de 24 de Abril de 1919, intervino la provincia a objeto de reorganizar sus poderes, lo que importaba declarar caducos los existentes; y si los cargos siguieron desempeñándose fué sólo para suplir las necesidades del momento, mientras no se hiciera la reorganización resuelta por el poder ejecutivo nacional.

3.° Organizado el Poder Ejecutivo y la Legislatura, el gobernador de la provincia en presencia de un poder judicial desempeñado en comisión del Poder Federal por las mismas personas que lo desempeñaban dentro de la Constitución y leyes provinciales, nombró jueces y funcionarios como correspondia hacerlo, sin que pueda invocarse contra esos nombramientos el privilegio de inamovilidad de los removidos, desde que la remoción originaria emanó del poder ejecutivo nacional en ejercicio de atribuciones propias.

4.° Ni los actos del presidente de la república, ni los del interventor nacional en la provincia, ni la constitución nacional, pueden ser puestos en cuestión ante la suprema corte por vía de demanda de inconstitucionalidad, porque la atribución conferida a este tribunal por el artículo 157, inciso 1.° se refiere exclusivamente a la constitución y a las autoridades provinciales, como la ha establecido invariablemente la jurisprudencia;

5.° La ley nacional número 10.356 al establecer el término en que el poder ejecutivo nacional debia dejar constituidos los poderes electivos confirmó la intervención decretada por el presidente de la república: y si nada se dijo en esa ley del Poder Judicial fué porque la constitución de éste no podia resultar sino del funcionamiento regular de los otros dos poderes de la provincia.

6.° La suprema corte en la causa B número 12.867 ha resuelto un caso análogo al presente desestimando la demanda por razones semejantes a las que se dejan establecidos en los considerandos anteriores.

Por esto, oído el señor procurador general, se declara que el decreto del poder ejecutivo de fecha 4 de Mayo de 1918 no es contraria a las cláusulas constitucionales de la provincia citadas en la demanda. Repónganse las fojas. — *M. F. Escobar. — E. E. Rivarola. — Carlos Alberto Ballesteros. — A. Pereyra Miguez. — E. Thougnon Islas.* — Ante mí: *H. J. Lascano.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1918.

Suprema Corte:

La suprema corte de justicia de la provincia de Buenos Aires no ha pronunciado decisión acerca de las disposiciones la constitucional nacional que invocó el recurrente, porque dicho tribunal no se ha creído competente para ello, declarando que su jurisdicción originaria, por vía de demanda de inconstitucionalidad, se refiere exclusivamente a la constitución provincial.

La parte dispositiva de la sentencia se limita a declarar que el decreto provincial de 4 de Mayo de 1918 nombrando un juez de primera instancia en reemplazo del doctor Angel Sánchez Elía, no es contrario a las cláusulas de la constitución de la provincia, citadas en la demanda.

Ante esta limitación de la sentencia, no tiene importancia que en uno de los considerandos se aluda a la ley nacional número 10.356 relativa a la intervención federal de la provincia de Buenos ires, invocada por el recurrente.

Por la tanto, creo que con razón aquel tribunal ha denegando el recurso entablado para ante V. E., ya que no hay sentencia definitiva en que se aplique cláusulas de la constitución o leyes de la nación, como lo requiere el artículo 14 de la ley 48. Pido a V. E. se sirva así declararlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 16 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por el doctor Angel Sánchez Elía, de sentencia de la suprema corte de justicia de la provincia de Buenos Aires en la demanda de inconstitucionalidad de un decreto del gobierno de la misma provincia.

Y considerando:

1.° Que como aparace en los autos remitidos por vía de informe, la demanda de inconstitucionalidad presentada ante la suprema corte de la provincia sintetiza el hecho que la motiva, manifestando que el demandante ejercia el cargo de juez de primera instancia en lo Civil y Comercial del departamento de la capital y "el decreto del Exmo. señor gobernador de fecha 4 de Mayo próximo pasado (1918), publicado en el Boletin Oficial del 7 del mismo, nombrándoseme reemplazante, me ha privado del ejercicio de mi investidura, violando abiertamente los principios consagrados por la constitución de la provincia, artículos 188, 194, 195 y 196 y abrogándose facultades que no le pertenecen, conculca, también, los principios de la carta fundamental de la nación, artículo 17 y 18". Expresa igualmente que ese decreto es violatorio de las prescripciones citadas y de la ley nacional número 10.356.

2.° Que la resolución apelada hace constar que ese caso sometido a la consideración de la suprema corte de la provincia es de los comprendidos en el artículo 157, inciso 1.° de la constitución local y en tal procedimiento, según lo expresa en el considerando 4.° "ni los actos del presidente de la república, ni los del interventor nacional en la provincia ni la

constitución nacional, pueden ser puestos en cuestión ante la suprema corte por vía de demanda de inconstitucionalidad, porque la atribución conferida a este tribunal por el artículo 157, inciso 1.° se refiere exclusivamente a la constitución de las autoridades provinciales, como la ha establecido invariablemente la jurisprudencia".

3.° Que si bien es cierto que el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia de 1863 denegado por la corte de justicia de la provincia, procede cuando la validez de una ley, decreto o autoridad de provincia haya sido puesta en cuestión bajo la protensión de ser repugnante a la constitución nacional, a los tratados o leyes del congreso, no lo menos que es condición indispensable de la procedencia del recurso que existe un juicio radicado ante los tribunales locales con jurisdicción para decidir estas cuestiones y que lo hayan hecho en contra del derecho, privilegio o exención fundado en ellas.

4.° Que puesto en cuestión un derecho federal procede el recurso extraordinario, cuando la sentencia final lo desconoce, ya sea explícitamente, o de una manera implícita por omisión de pronunciamiento a su respecto, a menos que se haya hecho constar que la ley procesal inhabilita al tribunal para resolverlos, puesto que esto último equivale a no haber sido cuestionada *en el pleito*, como la requiere el artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia. (Fallos, tomo 127, página 170, considerandos 4.° y 5.°).

5.° Que el recurso extraordinario, como todo lo que al fuero federal atañe, es de interpretación restrictiva (Fallos, tomo 97, página 285) y nada autoriza a extenderlo hasta rever la interpretación y aplicación que a su constitución y leyes procesales den los tribunales de provincia, a causa de que una cuestión federal sea por esa interpretación afectada porque esos tribunales están obligados a asegurar las garantías que acuerdan las leyes supremas de la nación y no es posible admitir que inventen subterfugios para aludirlas. (Ar-

tículo 5.° 31 y 105 de la constitución; artículos 14 y 15 ley, número 48).

6.° Que como lo ha hecho constar la jurisprudencia nacional, "en el recurso extraordinario del articuló 14, ley 48, la Corte Suprema no está llamada a rever las decisiones de los tribunales de provincia, respecto a la jurisdicción de los mismos que está exclusivamente regida por sus propias leyes" (Fallos, tomo 124, página 66 y los allí citados; 4 Wall 431, (18 L. ed 402).

7.° Que respecto a la ley nacional número 10.356 que también se invocó en la demanda, y en la que nada se dijo del poder judicial como lo hace constar el considerando 5.° de la sentencia apelada, por lo que la solución del recurso no depende de la interpretación que se le dé como lo requiere la jurisprudencia (Fallos, tomo 114, página 136; tomo 120, página 329), se limita a establecer que el poder ejecutivo de la nación dejaría constituídos los poderes electivos de la provincia el 1.° de Mayo de 1918, lo que se verificó, según manifestación del actor de que en esa fecha "los poderes políticos de la provincia quedaban organizados de acuerdo con la constitución de la provincia" (fojas 3) y la demanda de inconstitucionalidad de que se ocupa la resolución apelada es dirigida contra un decreto del poder ejecutivo de la provincia fecha 4 de Mayo, extraño a aquella ley y subordinado a la constitución y leyes locales.

Por ello y de conformidad con la dictaminado por el señor procurador general, se declara improcedente la queja deducida. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe, con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Compañía Argentina de Carnes Congeladas "La Blanca" contra la municipalidad de la capital, sobre devolución de sumas de dinero. Contienda de competencia.

Sumario: Corresponde a la justicia federal el conocimiento de una demanda por devolución de sumas de dinero cobradas en concepto de impuestos municipales que se consideran inconstitucionales, fundada únicamente en lo dispuesto por los artículos 10 y 11 de la constitución.

Caso: Por ante el juzgado federal de la capital, a cargo del doctor Escobar se presentó la Compañía Argentina de carnes congeladas "La Blanca" demandando a la municipalidad de la capital por devolución de impuestos, que decía, inconstitucionalmente cobrados, en virtud de las disposiciones contenidas en la ordenanza de impuestos municipales y que según se desprende del espíritu y de la letra de la misma, aquéllos se hacían efectivos por el hecho de entrar al municipio el producto elavorado en Avellaneda. El actor sostenía la procedencia del fuero federal en virtud de lo dispuesto en el artículo 2.°, inciso 1.° de la ley 48. El juez, de acuerdo con la dictaminado por el procurador fiscal, se declaró incompetente, fundado entre otras razones en que "la substancia de esta causa se relaciona con el cobro de impuesto municipales sancionados por la municipalidad de la capital, percibidos por ello y destinados a constituir el fondo producido por rentas esencialmente locales, que ningún punto de contacto guardan con las rentas de la nación, formadas en general con arreglo al artículo 4.° de la constitución nacional', y en que las disposiciones contenidas en el inciso 5.° del artículo 111, ley 1893, eliminan las acciones fiscales por cobro de renta o impuestos que sean exclusivamente para la capital y no generales para la

nación. La cámara federal revocó la resolución del juez, declarando la causa de conocimiento de los tribunales federales. Por su parte, el juez de primera instancia en lo Civil, doctor Klappenbach, no hizo lugar a la inhibitoria promovida por la municipalidad, fundado en que como se desprendía de la demanda, el caso estaba especialmente regido por la constitución nacional, porque la acción se basaba, claramente en disposiciones de la misma. Apelada esta resolución, la cámara segunda de apelación, la revocó, haciendo lugar a la inhibitoria, fundada en que se trataba de un caso relacionado con el gobierno y administración de la capital, expresamente exceptuados de la jurisdición federal por los incisos 1.° y 5.° del artículo 11 de la ley 1893.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 16 de 1920.

Suprema Corte:

La ley de organización de los tribunales de la capital, dictada por el congreso en ejercicio de la facultad exclusiva que le confiere el inciso 27, artículo 67 de la constitución, ha excluído expresamente de la jurisdicción de los jueces llamados *federales* de su distrito todas las causas regidas por leyes referentes "al gobierno y administración de la capital" o al "cobro o defraudación de rentas o impuestos que sean exclusivamente para la capital y no generales para toda la nación". (Artículo 111, incisos 1.° y 5.°).

No hay pues que detenerse a estudiar qué pasaría si un pleito análogo al presente por devolución de impuestos se hubiese suscitado en una provincia, donde no rige aquella ley y donde los tribunales ordinarios no son creados por el congreso ni sus jueces nombrados por el poder ejecutivo de la nación con acuerdo del senado, como lo son en la capital.

En el caso de Sansinena contra la municipalidad de la capital (90, fallos, 63), ha dado V. E. la misma interpretación a la ley orgánica que dejo citada.

Ello no obsta a que, si la decisión fuese contraria al contribuyente que se apoya en la constitución, puede intervenir V. E. por el recurso del artículo 14 de la ley 48.

Por tanto, opino que los tribunales ordinarios de la capital son los competentes para entender en este asunto.

José Nicolás Matienzo.

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

Autos y vistos:

Buenos Aires, Abril 19 de 1920.

Los de contienda de competencia entre un juez federal de la Capital y otro de primera instancia en lo Civil de la misma, para conocer de una demanda instaurada por la compañía de carnes congeladas "La Blanca" contra la municipalidad, sobre devolución de sumas de dinero cobradas en concepto de impuestos y,

Considerando:

Que dicha demanda se funda únicamente en lo dispuesto por los artículos 10 y 11 de la Constitución que garanten la libre circulación de los efectos de producción nacional, sin que puedan gravarse con derechos cualquiera que sea su denominación por el hecho de transitar el territorio.

Que es violatoria de tales gerantías la ordenanza general de impuestos municipales en su artículo 12 inciso *g*, año 1906, reproducida hasta 1917, en virtud de la cual le ha cobrado la suma que reclama.

Que así planteada la cuestión, no es dudoso que el caso está regido por la constitución, sin que le alcance la excep-

ción contenida en la parte final del inciso 1.° articulo 11 de la ley de organización de los tribunales de la capital, que no se refiere sinó a los casos regidos por leyes que sancionare el congreso para el gobierno y administración de la misma.

Que en efecto, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 100 de la constitución, corresponde a la suprema corte y a los tribunales inferiores de la nación el conocimiento y decisión de todas las cuasas que versen sobre puntos regidos por aquélla.

Que asi lo ha entendido siempre el tribunal, como puede verse en el tomo 43, página 234 de sus fallos y jurisprudencia que en él se cita, y tomo 91 página 435, que explica el alcance y significado del contenido en el tomo 90, página 63 que se invoca para sostener lo contrario.

Que tales principios no pueden ser alterados por resoluciones de carácter procesal, porque ellos constituyen una excepción a la regla que se invoca, como lo ha explicado esta corte en el caso que registra en sus fallos. Tomo 98, página 321, considerando 3.° (argumento).

Por ello y oido el señor procurador general se declara que el *sub judice* es de competencia de la justicia federal; y en su mérito, remítasele los autos avisándose al señor juez en lo Civil en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Empresa del puerto del Rosario, contra el Banco Nacional en liquidación, sobre expropiación

Sumarios La Nación es parte y procede, por lo tanto, el recurso de apelación autorizado por el artículo 3.°, inciso 2.° de la ley 4.055, cuando en un juicio de expropiación para la construcción del puerto del Rosario, interviene el procurador fiscal en primera instancia y el fiscal de Cámara en la segunda, independientemente de la intervención del representante particular del Gobierno Nacional y de la empresa constructora.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 19 de 1920.

Vistos y considerando:

Por sus fundamentos y teniendo además en cuenta que en el *sub judice* la apelación para ante esta Corte, de la sentencia de fojas 393 pronunciada por la Cámara Federal del Rosario ha sido interpuesta por el representante de la Empresa (fojas 395) con la adhesión expresa del fiscal de dicha Cámara (fojas 396) que ha intervenido en la instancia, como intervino el procurador fiscal en la primera, según todo puede verse por las diligencias de fojas 72, 104 y 105 vta., 356, 358, 376, 386 entre muchas otras.

Que siendo ello así e independientemente de la representación conferida al doctor Carlos Silveyra, la Nación ha sido parte en el pleito por lo que procede el recurso que le ha sido concedido (Fallos, tomo 111, página 197).

Que en tales condiciones, carece de finalidad práctica el pronunciamiento pedido en el caso acerca de la personería del doctor Silveyra para representar en el juicio al Gobierno Nacional, porque no tan sólo no ha pretendido tal representación en los términos del artículo 1.° de la ley número 3.367, sino que oportunamente solicitó la intervención fiscal que fué acordada (fojas 13 y fojas 17 vta.) sin que su participación en la manera dicha, haya sido objetada en las instancias anteriores. (Fallos, tomo citado antes, página 179).

En su mérito, se confirma la sentencia apelada (1) sin costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese original, devuélvase y repóngase.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Banco Hipotecario Nacional contra don Antonio Domingo Fabbio, sobre protocolización de un título

Sumarios No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que declara no ser necesario el requisito de la protocolización de una escritura de compra-venta de un inmueble hipotecado por encontrarse ésta debidamente autenticada e inscripta en el Registro respectivo de la Propiedad, en contra de las pretensiones del recurrente que invocó los artículos 7, 104 y 105 de la Constitución Nacional, y el artículo 3.° de la ley número 44 para fundar su acción. (La cuestión liti-

(1) Esa sentencia confirmó, a su vez, la que el juez federal pronunció, en el mismo sentido de las que se registran en el tomo 111, páginas 179 y 197, y con análogos fundamentos.

giosa quedó circunscripta a la obligación de protocolizar el título del deudor hipotecario, punto regido por el derecho común, Código Civil, artículo 1.211).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 21 de 1920.

Vistos y considerando:

Que para justificar el presente recurso extraordinario, el Banco Hipotecario Nacional ha sostenido que la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, es contraria al derecho fundado en los artículos 7, 104 y 105 de la constitución y en el artículo 3.° de la ley número 44 que invocó para exigir de su deudor don Antonio D. Fabbio la protocolización de un título.

Que lo que la sentencia recurrida ha declarado es que encontrándose debidamente autenticada e inscripta en el Registro de Propiedad la escritura pública de compra-venta del inmueble hipotecado, que fué otorgada ante un escribano de la provincia de Buenos Aires, no es necesario el requisito de la protocolización.

Que si bien es cierto el recurrente apoyó su acción en las disposiciones precedentemente mencionadas, no lo es menos que ellas no tienen relación alguna con la cuestión controvertida en el pleito, ya que no es posible sostener que la obligación de protocolizar las escrituras públicas sea impuesta por los artículos 7, 104 y 105 de la constitución ni por la ley número 44, reglamentaria de la primera de dichas cláusulas.

Que por otra parte, el pronunciamiento traído a revisión de la Corte no desconoce ni vulnera ningún derecho acordado por dichos preceptos de la constitución y de la ley 44

desde que no desconoce la fe que debe merecer el instrumento público otorgado ante un escribano de provincia ni la autenticidad de dicho instrumento, que, por otra parte no ha sido cuestionada, ni se pronuncia sobre los poderes reservados a las provincias, lo cual tampoco ha sido motivo de contradicción en el litigio.

Que la cuestión litigiosa ha estado circunscripta a la obligación de protocolizar el título del deudor hipotecario, punto regido por el derecho común, (Código Civil, artículo 1.211) o por disposiciones de leyes procesales o administrativas de carácter local, cuya aplicación no puede ser revisada por esta corte en virtud del recurso extraordinario o de apelación, a menos que la disposición aplicada o la inteligencia que se le hubiere atribuído fueran observadas como repugnantes a la constitución, a las leyes o a los tratados de la nación.

Que no tratándose de ese caso excepcional y teniendo en cuenta, por otra parte, que al declarar la sentencia recurrida que con arreglo al artículo 7.° de la constitución no es necesaria la protocolización del instrumento público otorgado en una provincia para que él produzca todos sus efectos jurídicos, lejos de desconocer o contrariar el derecho o garantía acordados por la precitada cláusula constitucional, le ha acordado mayor amplitud que la que el recurrente le atribuyó en el pleito y en consecuencia resulta improcedente el recurso traído ante esta corte.

Que aún cuando se haya declarado procedente dicho remedio legal en presencia del informe remitido por la cámara de Apelación, una vez traídos los autos ha podido apreciarse debidamente la falta de concordancia entre las disposiciones invocadas y la materia del litigio, como asimismo que la decisión apelada no afecta ninguna de las prescripciones de la constitución y de la ley federal mencionadas en el pleito. (1).

---

(1) Véase tomo 128 pág. 237.

Por ello se declara no haber lugar a la queja interpuesta. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el sellado en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Angel Sastre contra el Gobierno Nacional, por expropiación: sobre jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

Sumario: Estando trabado ante un juez federal por demanda y contestación, un pleito promovido por un particular contra la nación, la citación de evicción a una provincia no hace que el caso sea de la competencia de la Corte Suprema.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 9 de 1920

Suprema Corte:

Demandado el Gobierno de la Nación por don Angel Sastre, ante el Juzgado Federal de La Plata, sobre propiedad de un inmueble, el primero citó de evicción a la provincia de Buenos Aires, la que concurrió a fojas 50, representada por el fiscal de Estado.

Considerando el juez federal que esta intervención de la provincia afectaba la jurisdicción, atribuyendo a la corte su-

prema de la nación la competencia originaria para entender en la causa, resolvió declararse incompetente y ordenó remitir a V. E. las actuaciones para que "si el superior tribunal lo encuentra procedente, se continúe ante él la prosecución de la causa".

No encuentro justificada esta remisión, pudiendo haberse limitado el juzgado a mandar que las partes ocurran donde corresponda.

Por otra parte, en la fecha en que se libraron los oficios de citación de evicción a la provincia de Buenos Aires, octubre 22 de 1919, diligencia de fojas 46 vuelta, y en la que ella concurre a juicio, 7 de noviembre del mismo año, el pleito estaba trabado por demanda y contestación (fs. 4, 36, 41 y 47), ante el juzgado federal, lo que hace improcedente la jurisdicción originaria, según regla seguida en reiterados fallos. (Tomo 101, pág. 467; tomo 112, pág. 189 y tomo 122, pág. 54).

Por ello considero que corresponde devolver estas actuaciones al juzgado de origen y así lo pido a V. E.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 21 de 1920.

Autos y vistos:

Resultando de los mandados por el juez federal de La Plata, que en la fecha en que se hizo la citación de evicción a la provincia de Buenos Aires, estaba el pleito trabado por demanda y contestación (fojas 46 vuelta, 4, 36, 41, 47 y 50), ante dicho magistrado se resuelve de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2.°, inciso 6.° de la ley número 48, lo decidido reiteradamente y conforme con lo expuesto y pedido al respecto por el señor procurador general, que no corresponde a esta corte conocer originariamente de la presente, debiendo

advertirse que el caso de jurisprudencia que se invoca, tomo 43, página 226 de los fallos, sobre no ser de pertinente aplicación al *sub judice*, confirma la regla que queda expuesta desde que se consigna que la citación de evicción en ese caso lo fué antes de contestar la demanda. Devuélvanse en consecuencia dichos autos al juzgado de su origen, donde se repondrá el papel, para que reasumiendo la jurisdicción de que se ha desprendido los tramite y resuelva con arreglo a derecho. Notifíquese original.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

En la misma fecha se dictó idéntica resolución en la causa seguida entre las mismas partes, sobre reivindicación.

NOTAS

Con fecha siete de abril de mil novecientos veinte la corte suprema ordenó se ocurriera donde corresponda, en el recurso de *habeas corpus* interpuesto por don L. Carvalle en favor de Guillermo Beigpegane, por no corresponder a la jurisdicción originaria del tribunal, el conocimiento en primera instancia de tales recursos.

En la misma fecha se declaró bien denegada la apelación interpuesta por la "Sociedad Anónima Mercado de Abasto Cooperativa Gremial", en autos con la Municipalidad de Rosario, en juicio contencioso administrativo, contra sentencia dictada por el superior tribunal de justicia de la provincia de Santa Fe, por cuanto, cualquiera que fuera la resolución ma-

teria de la queja, ella es extraña al recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley 48 y 6.° de la número 4.055; desde que el tribunal *a quo*, para fundar la improcedencia del recurso contencioso administrativo, se había limitado a aplicar disposiciones de leyes procesales de carácter local, cuya interpretación está fuera del alcance del recurso extraordinario interpuesto.

En nueve del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Máximo Cámus en los autos sucesorios de don Carlos Reymond y doña Ernestina Reymond, por resultar de la exposición del recurrente y testimonios acompañados, que la sentencia de la suprema corte de la provincia de Buenos Aires, se limitaba a declarar bien denegado un recurso llevado ante ella, por aplicación del artículo 157, inciso 2.° de la constitución y artículo 389 del código de Procedimientos locales, y además, porque con arreglo a la jurisprudencia establecida en conformidad con los artículos 14 y 15 de la ley 48, la corte suprema no puede rever por vía del recurso extraordinario deducido, la interpretación y aplicación que los tribunales locales hicieren de sus propias leyes.

En la misma fecha se declaró bien denegado el recurso de hecho deducido por don José Sánchez Petisco, en autos con don Alejandro Moreno Gutiérrez, sobre desalojo, contra sentencia de la suprema corte de la provincia de Buenos Aires que declaraba improcedente un recurso para ante ella interpuesto, por no tratarse de sentencia definitiva y por aplicación del artículo 382 del código de procedimientos locales, lo que con arreglo a los artículos 14 y 15 de la ley 48, esas decisiones son ajenas al recurso extraordinario a que se refieren las disposiciones de la ley de jurisdicción y competencia.

Con fecha doce, no se hizo lugar a las quejas deducidas

por don Diógenes G. del Castillo en las causas seguidas en su contra, ante el jury de enjuiciamiento de la provincia de Mendoza, en razón de que la sentencia dictada por la suprema corte de justicia de la misma, se limitaba a declarar su incompetencia para conocer de la demanda de inconstitucionalidad de una resolución pronunciada por el mencionado jury; pues tal decisión basada en la interpretación y aplicación de la constitución y leyes locales en cuanto determina la jurisdicción propia de los tribunales respectivos, está fuera del alcance del recurso extraordinario interpuesto, porque las provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas y, además, porque en el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, la corte suprema no está llamada a rever decisiones de los tribunales de provincia, respecto a la jurisdicción de los mismos, que está exclusivamente regida por sus propias leyes.

En treinta del mismo, se declaró bien denegado el recurso re hecho interpuesto por el representante de las obras sanitarias de la nación en autos con el doctor Alejandro Miñones, sobre cobro ejecutivo de pesos, a mérito de que la sentencia de trance y remate en juicio ejecutivo no tiene el carácter de definitiva a los fines del recurso extraordinario del artículo 14, de la ley 48, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 500 del código de procedimientos de la capital, supletorio en lo federal.

Don Pedro Pablo Ezeiza, (sus herederos), contra la provincia de Entre Ríos, sobre inconstitucionalidad y entrega de tierras.

Sumario: Para la procedencia del fuero federal *ratione materie* es necesario que el derecho que se reclama esté directa e inmediatamente fundado en la constitución, tratado o ley de la nación; por lo que, no corresponde a la jurisdicción originaria de la corte suprema conocer de una demanda contra una provincia, en que, si bien se pide se declare la inconstitucionalidad de un decreto por ser expresa la prohibición de confiscar bienes, de ejercer el poder ejecutivo funciones judiciales y haberse desconocido la inviolibilidad de la propiedad y de la defensa, en el fondo lo que se reclama por dicha demanda es el importe de tierras que el demandante asegura que le pertenecen y que el gobierno de la provincia enajenó considerándolas fiscales.

Caso: Resulta del siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 10 de 1920.

Autos y vistos considerando:

Que después de relacionar los antecedentes de la gestión administrativa aun pendiente ante el gobierno de la provincia de Entre Ríos, sobre el reconocimiento del derecho de propiedad de un campo situado en ella, que dicen comprado por don Pedro Pablo Ezeiza a don José de Ormaechea en 1804 y por éste al rey de España en 1771, expresan que el gobierno de la provincia reconoció su derecho de propiedad en las condiciones que se expresan en decreto de 31 de marzo

de 1883, que otro decreto de 12 de febrero de 1886, dejó sin efecto por causa de error y engaño sufrido en el anterior y por ser fiscal la tiera declamada.

Se demanda a la provincia de Entre Ríos pidiendo se declare la inconstitucionalidad del decreto de 1886 por ser expresa la prohibición de confiscar bienes, de ejercer el poder ejecutivo funciones judiciales y haberse desconocido la inviolabilidad de la propiedad y de la defensa, y que se condene a la provincia a pagar el precio en que vendió una parte de ese campo, con sus intereses y lo recibido en concepto de impuestos y respecto de otra fracción el pago de su valor según justiprecio con los frutos y productos que haya producido o podido producir.

Que mandado acreditar el fuero con arreglo al artículo 1.° inciso 1.° de la ley número 48 y artículo 2.° de la ley número 50, el demandante sostiene que "la competencia surje *ratione materæ* y es, por lo tanto, independiente de las circunstancias personales de las partes actora y demandada".

Que en el fondo se reclama el importe de tierras que el demandante asegura le pertenecían y que el gobierno de la provincia de Entre Ríos ha enajenado considerándolas fiscales, o sea, el cumplimiento del contrato que se dice consigna el decreto de 1883, cuestión de derecho común que los tribunales de la nación y los de la provincia deben resolver según que las personas o las cosas cayeren bajo su respectiva jurisdicción (artículo 67, inciso 11 constitución).

Que como fundamentos de la demanda de indemnización, o supletoria de la de reivindicación se invocan entre otros antecedentes, el decreto del gobierno de Entre Ríos, de 31 de marzo de 1883 y las leyes de tierras de aquella provincia de 18 de mayo de 1875 y de 28 de enero de 1897, y expresando a fojas 7 que "la demanda se funda en la obligación incumplida por el gobierno de la provincia demandada que precedió al reconocimiento de 1883".

Que para la procedencia del fuero federal *ratione materæ* es necesario que el derecho que se reclama esté directa

e inmediatamente fundado en la constitución, tratado o ley de la nación. (Fallos, tomo 115, página 356 considerando 1.° y los allí citados), y no basta que se impugne como inconstitucional un decreto de un gobierno provincial anulatorio de otro decreto (argumento del fallo del tomo 10, página 134), en demandas de vecinos de una provincia sobre la propiedad de un campo que ésta ha dispuesto como fiscal, pues la garantía constitucional de indirecta aplicación está asegurada por la vía del recurso del artículo 14 de la ley 48. (Fallos, tomo 122, página 240 y los allí citados).

Que la impugnación de confiscatorio hecha al decreto de 1886, está subordinada a la comprobación del dominio que los desconoce considerándolo fiscal.

Que el caso que se cita (fallo, tomo 97, página 272), versaba sobre la inconstitucionalidad del impuesto de guías y estaba regido directamente por la constitución nacional y el sumario que se transcribe se complementa con el que se registra en la página 177 del mismo volumen de los fallos, en cuyo sumario se lee: "corresponde a la suprema corte por expresa disposición de la constitución nacional, conocer originariamente de las demandas entre una provincia y sus propios vecinos, cuando éstas versen sobre puntos regidos por la constitución nacional y por las leyes del congreso; a diferencia de lo que sucede cuando se trata de demanda entre las mismas partes, regidas por el derecho común, de las cuales no conoce originariamente, sino por apelación, según las reglas y excepciones que prescriba el congreso.

Por ello se declara que la demanda interpuesta no corresponde, por razón de la materia, a la jurisdicción originaria de esta corte. Notifíquese y repuesto el papel archívese devolviéndose los documentos acompañados.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Laborde hermanos, contra la provincia de Mendoza, por devolución de sumas pagadas por concepto de impuesto.

Sumario: 1.° Los derechos a la exportación son los establecidos como requisito para efectuarla o los cobrados por razón de élla.

2.° La ley número 703 de la provincia de Mendoza que, en su artículo 18 hace obligatoria la reserva, exportación o destilación de una parte del vino, regula precio de compra-venta, de elaboración, etc., como medio de eximirse por vía de primas, del impuesto de ocho pesos por hectólitro con que grava el vino producido en la provincia, es contraria a los artículos 14 y 16 de la constitución.

3.° Las protestas formuladas al efectuar el pago de un impuesto que se considera inconstitucional comprenden los pagos efectuados al formularlos y los posteriores y no los de fecha anterior, pues aquéllas no tienen efecto retroactivo.

4.° Tratándose del mismo gravamen, no hay necesidad de reiterar en cada caso la protesta contra aquél, para estar en actitud de demandar la repetición de lo que se considera indebidamente pagado, si de los términos de la protesta, la reserva de derechos se hizo extensiva a todos los pagos que se hicieran con posteridad a aquéllos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 18 de 1919.

Suprema Corte:

He tenido oportunidad de manifestar extensamente a V. E. mi opinión contraria a la constitucionalidad del impuesto creado por la ley de vinos número 703 de la provincia de Mendoza, en ocasión de otro juicio análogo al presente, seguido por don Bautista Grosso, Juan Antonelli y Francisco Pasera contra la expresada provincia, el que fué fallado por V. E. el 28 de diciembre del año pasado.

Siendo la doctrina sentada por la corte suprema en dicho fallo concorde con la opinión expresada en mi dictamen considero suficiente en este caso remitirme a ella y a dicho dictamen, para pedir a V. E. se sirva declarar inconstitucional, a los efectos de este pleito, la ley 703 de la provincia de Mendoza.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1920.

Y vistos: Los seguidos por la razón social "Laborde Hermanos", contra la provincia de Mendoza, por devolución de impuestos, de los que resulta:

Que a fojas 44 y con los documentos precedentemente agregados el representante de la sociedad citada demanda a la provincia de Mendoza por devolución de la suma de *treinta y dos mil trescientos sesenta y un pesos con treinta y seis centavos moneda nacional*, que los actores abonaron en concepto de impuesto, en virtud de la ley provincial número 703.

Que como fundamento de la demanda se alega que la

ley de referencia es inconstitucional, porque el impuesto creado por élla no responde a los principios que en materia impositiva consigna la constitución.

Que la ley número 703 dictada con el propósito de salvar la situación precaria de la industria vitivinícola, no ha hecho más que acentuar la crisis que se trató de remediar con la sanción de esa ley, pues su mecanismo da al vino y a la uva un valor que no es el del mecado, además de que disminuye el consumo y da margen a la competencia que le hacen los productores similares de otras provincias.

Que la organización artificial que esa ley impone a la industria, restringe la elaboración en cuanto obliga a destilar una parte del vino por imposición de los estatutos de la Cooperativa Vitivinícola creada al amparo de la ley 703.

Que la ley aludida es nula, como contraria a los artículos 9, 10, 11 y 16 de la Constitución, y es atentatoria al derecho de propiedad y a la libertad de trabajo e industria.

Que el artículo 10 de la ley impugnada, crea una patente de ocho pesos por cada hectólitro de vino que se elabore en la provincia, y esa patente se hace efectiva a medida que cada bodeguero extrae el vino de su bodega, siempre que no sea para trasladarlo a otra bodega de la provincia, lo que vale decir que la patente se abona sólo en el caso de que el vino salga del territorio provincial, desde que las operaciones llamadas de traslado entre bodegas situadas en la misma provincia, no pagan impuestos.

Que la circunstancia preindicada permite caracterizar como de exportación el impuesto, y por tanto contrario a la libre circulación interprovincial que garantizan los artículos 9, 10 y 11 de la constitución.

Que la constitución ha atribuido al congreso la facultad de regular el comercio interprovincial (artículo 67, inciso 12) y ha dispuesto que las provincias no pueden expedir leyes sobre comercio o navegación interior o exterior (artículo 108).

Que con arreglo a la jurisprudencia de este tribunal, los impuestos provinciales que gravan los productos al ser exportados de una provincia a otra o al extranjero, son violatorios de la cons- ción, cualesquiera que fuesen los motivos que se hubiesen tenido en cuenta para establecerlos, o la denominación que se les hubiere dado en la ley.

Que la letra del artículo 10, de la ley número 703, no deja duda en cuanto al carácter de impuesto aduanero que establece, y el artículo 16 del respectivo decreto reglamentario acentúa esa calificación al impedir el embarque sin la previa comprobación de haberse satisfecho el impuesto.

Que la patente de ocho pesos por hectólitro, percibida en virtud de esa ley, se emplea en conceder una prima equivalente por cada hectólitro de vino que expenda la Sociedad Cooperativa, lo que importa obligar a los productores a asociarse y someterse a las limitaciones que la Cooperativa fija a sus miembros, determinando la cantidad de uva que hay que destruir y el vino que puede elaborarse.

Que en tales condiciones, lo que la ley ha creado es un simple privilegio a favor de los asociados de la Cooperativa, quienes resultan exentos de impuestos a condición de aceptar las restricciones a la libertad de trabajo e industria que la Cooperativa les impone.

Que la exención de impuestos se encubre por el sistema de cheques compensadores como el que se acompaña, los que se emplean para dar apariencias de pago al impuesto compensándolo simultáneamente con la prima.

Que el gravamen es extraordinariamente elevado pues importa un valor superior al del vino y excede de toda regla impositiva, lo que en el fondo importa decir que es una verdadera confiscación de la propiedad privada.

Que en mérito de tales razones, solicita se condene a la demandada al pago de la suma que se reclama, más sus intereses y costas.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta corte y corrido traslado de la demanda (fojas 55), con la ampliación de fojas 75 por la suma de *dos mil ochocientos seis pesos, ochenta centavos nacionales*, compareció a contestarla el representante de la provincia de Mendoza (fojas 85), quien pide que se la rechace con costas.

Que fundando la desestimación de la demanda, alega que los actores han incurrido en *plus petitio*, pues no han formulado protesta respecto al pago de treinta y dos mil novecientos noventa y un pesos, veintiocho centavos moneda nacional.

Que la circunstancia de que protestaran de los pagos hechos antes, o de los que hicieran en el futuro, carece de todo valor legal, como lo ha establecido la jurisprudencia, pues la protesta, como reservas de derechos para el ulterior reclamo de impuestos, debe hacerse en cada caso en que se efectúe el pago.

Que en el supuesto de que los actores tuviesen derecho a reclamar de tal impuesto quedaría circunscripto a los pagos de mayo 9 y junio 8 de 1917 que son los únicos protestados.

Que en cuanto al fondo de la demanda la ley no es inconstitucional, porque no grava la exportación sino el consumo; y en los casos en que se cobra impuesto por el vino que se extrae de la provincia, el gravamen se aplica porque remitiéndose a una jurisdicción distinta, no es posible vigilarlo ni exigir el pago de la patente "a medida que el bodeguero extraiga el vino de la bodega para expender al consumidor" (fojas 95).

Que en tales condiciones no puede afirmarse que haya aduanas provinciales, ni tampoco impedimentos a la libre circulación interprovincial, ni por consiguiente violación a los artículos 9, 10 y 11 de la constitución que se invocan en la demanda.

Que el momento en que debe hacerse el pago del impuesto, como asimismo los lugares en que las oficinas e inspecto-

res fiscales, se sitúen para exigirlo y vigilar su cumplimiento, no pueden en forma alguna influir respecto de la constitucionalidad de la ley, si en definitiva el impuesto es pagado por todos.

Que los socios y los no socios soportan por igual el gravamen y no es exacto ni posible que a los primeros se les devuelva el importe percibido, pues la Cooperativa no tiene más fuente de recursos que la prima que la ley le acuerda y con élla debe hacer frente a los gastos que le impone el mantenimiento de un personal numeroso, pagar a los viñateros la uva que no se elabora, vigilar el mercado dentro y fuera de la provincia, etc.

Que la constitución en su artículo 67, inciso 16 autoriza a dictar leyes protectoras de las industrias, tanto más justificadas en este caso, cuanto que la ley número 703 importa la protección integral de la provincia, que no puede mantener su actual estado de prosperidad sino a condición de que se afiance y prospere la industria vitivinícola.

Que la ley impugnada, como asimismo su decreto reglamentario, han tenido por objeto fomentar y facilitar la formación de sociedades cooperativas dentro de la provincia a fin de que, al regularizar la fabricación del vino y productos derivados, diesen estabilidad e impulso a la industria, valorizando la uva, y como consecuencia, la propiedad raiz, propendiendo así al bienestar general de la provincia, cuyas finanzas tienen por base el desarrollo progresivo de la industria vitivinícola.

Que el impuesto establecido por la ley N.° 703 se aplica a todo el vino que se consume tanto fuera de la provincia como dentro de élla pues la excepción que se hace para los vinos de traslado sólo subsiste mientras no son expedidos al consumo, o mientras no sean sustraídos a la jurisdicción de la provincia.

Que se aplica el gravamen a todo vino que se extraiga

de las bodegas para entregarlo al consumo, prescindiendo de averiguar si quien debe pagarlo es o no socio de la Coopratativa Vitivinícola, y la prima que la ley acuerda, se da a la Cooperativa y no individualmente a sus asociados. La forma en que esa institución distribuye la prima, puede dar lugar a sanciones contra sus directores, pero no puede fundar la inconstitucionalidad de la ley.

Que la fijación de precios mínimos para la venta de los productos y determinación del máximum de venta, no contraría la libertad de trabajo que garantiza la constitución, cuando tales imposiciones tienden a salval de la ruina a la industria de que se trata.

Que en el mejor de los casos para los actores, sólo habría que devolver las sumas que fueron motivo de protesta, además de que sus pagos posteriores implican reconocer el derecho de la provincia para percibir el impuesto, por todo lo cual pide el rechazo de la demanda con costas.

Que recibida la causa a prueba (fojas 112) las partes produjeron la que expresa el certificado de fojas 249, después de lo cual la parte actora presentó el alegato de fojas 278, se pasó a dictamen del señor procurador general y se llamó autos para definitiva (fojas 289 vuelta).

Y considerando:

Que como se ha hecho constar en causas análogas a la presente los artículos 9, 10 y 11 de la constitución, invocados para impugnar la ley cuestionada en el concepto de que impone un gravamen a la exportación y a la circulación interprovincial no son de pertinente aplicación a casos como el *sub judice*, pues no se ha demostrado que se haya aplicado el tributo a los vinos que se exportan sino a todos los que se producen en el territorio de la provincia.

Que en general, y como lo ha expuesto esta corte supre-

ma, se califican de derechos a la exportación los establecidos como requisito para efectuarla, o los cobrados por razón de élla, (fallos tomo 127, página 383, considerando 6.°, pág. 389); y el artículo 10 de la ley 703 que motiva esta causa, no establece el impuesto al vino que se exporta, ni con motivo de la exportación, sino "al que se elabore en la provincia", y se hace efectivo el gravamen no cuando se exporta, sino cuando se extrae de la bodega, salvo el caso de que sea para trasladarlo a otra bodega de la provincia, esto es, para ser vendido por otro que el productor, ya sea en el estado en que lo adquiere o después de sometido a modificaciones o correcciones.

Que lo que se grava, en consecuencia, no es la circulación territorial sino la circulación económica que forma la base del comercio que tiene por fines las transacciones, esto es, actos y contratos con el objeto de adquirir y transmitir las cosas sujetas al comercio; y dentro de su capacidad política las provincias están facultadas para establecer gravámenes de esta naturaleza (fallos, tomo 51, página 349).

Que entretanto se ha probado por las boletas que corren agregadas de fojas 141 a 172, informe de fojas 191 a 195, fojas 225 y 226, y prueba testimonial de fojas 130, 136 vuelta a 139, fojas 178 vuelta a 180, fojas 184 a 189 y escrituras testimoniadas a fojas 32 y 37 las siguientes circunstancias: *a)* que los actores han pagado a la provincia, por imperio de la ley 703, las sumas cuya devolución se reclama en la demanda y ampliación de fojas 75; *b)* que los socios de la Cooperativa no pagan el impuesto que esa ley establece, aún cuando la ley en sí no haga excepciones al respecto, pues el procedimiento del cheque compensador complementa el mecanismo de la ley y en definitiva sólo pagan el impuesto los productores que no forman parte de la Cooperativa.

Que el artículo 18 de la ley dispone que las sociedes cooperativas están obligadas, entre otras cosas, a conservar, exportar o destilar proporcionalmente a su elaboración, la cantidad de vino que sea necesaria, y tomar toda otra disposi-

ción a fin de mantener un perfecto equilibrio con el consumo, garantizando expresamente en sus estatutos la exacta proporción de la salida mensual que corresponda a prorrata a cada asociado elaborador, como asimismo no hacer diferencia en los precios de la materia prima, ni en la elaboración, ni tampoco en las condiciones de compra y venta (testimonio de fojas 199).

Que el artículo 14 de la constitución consigna la libertad de que gozan todos los habitantes de la nación de trabajar y ejercer toda industria lícita, de navegar, comerciar, etc.; y el artículo 28 de la misma prohibe alterar los principios, garantías y derechos que élla consagra, por vía de restricciones reglamentarias, y no se comprende cómo puede subsistir el libre ejercicio de la industria de referencia ante los términos del artículo 18 de la ley número 703, precedentemente citado, que hace obligatoria la reserva, exportación o destilación de una parte del vino, regula precios de compra y venta, de elaboración, etc., como medio de eximirse por vía de primas, del impuesto de ocho pesos por hectólitro con que se grava el vino producido en la provincia.

Que fijado el límite de la producción "a fin de mantener un perfecto equilibrio con el consumo", la ley ha sancionado una verdadera prohibición en cuanto a la elaboración o expendio de la cantidad que la industria puede producir más allá del consumo calculado; y si bien a las cantidades no las determina lo ley, las fija la Cooperativa, que es la que asigna a cada productor asociado el prorrateo en la venta, exportación, destilación, etc., como instrumento creado por la ley para hacer efectivos los medios de restringir el libre desarrollo de la industria y del comercio vitivinícola, con desmedro de las garantías acordadas por el artículo 14 de la constitución.

Que como se ha hecho constar por este tribunal en casos análogos, una ley que prohibe, con un impuesto el expendio dentro de la república del producto que se fabrica, más allá del límite que esa ley prescribe, es contraria a la franquicia

acordada a todos los habitantes del país por el artículo 14 de la constitución, porque es evidente que si una ley reglamentaria no puede ni debe constitucionalmente alterar el derecho que está llamada a reglamentar, es porque debe conservar incólume y en su integridad ese derecho, lo que vale decir, no se puede menoscabarlo y mucho menos extinguirlo en todo o parte, pues ningún otro que éste puede ser el alcance que los constituyentes han querido dar al artículo constitucional de que se trata. (Fallos, tomo 128, página 435, considerando 11, página 453 y jurisprudencia allí citada).

Que si fuera aceptable la reglamentación que tiende a restringir la producción de un artículo determinado, podría hacerse extensiva a toda actividad industrial y la vida económica de la nación con las libertades que la fomentan, quedaría confiscada en manos de legislaturas o congresos que usurparían por ingeniosos reglamentos, todos los derechos individuales. Los gobiernos se considerarían facultados para fijar al viñatero la cantidad de usa que le es lícito producir, al agricultor la de cereales; al ganadero la de sus productos, y así hasta caer en el comunismo de estado en que los gobiernos serían los regentes de la industria y del comercio, y los árbitros del capital y de la propiedad privada (Fallos, tomo 98, página 20, considerando 24, página 51).

Que por lo que hace al quebrantamiento del principio de igualdad que consagra el artículo 16 de la constitución, basta considerar que el impuesto de ocho pesos por hectólitro que establece el artículo 10 de la ley que se examina, no se aplica general e indistintamente a todos los productores de vino de la provincia, además de que no se trata en realidad de un impuesto en su doble acepción científica y legal. Lo primero porque los socios de la Cooperativa extienden en calidad de pago un cheque contra dicha sociedad, que no se hace efectivo y que se da por compensado con la prima equivalente que acuerda a la Cooperativa el artículo 15 de la ley (fojas 131, preguntas 2 a 5 pliego de fojas 132, contestadas afirmativa-

mente a fojas 137, 138, 139, 178 vuelta y 179 vuelta); lo segundo porque es un tributo que no tiene en mira costear gastos de la administración pública, sino acordar privilegios a determinadas personas o instituciones privadas dentro de una industria lícita que puede ser libremente ejercida, y aunque sean incuestionablemente amplias las facultades de imposición de las provincias, no son ilimitadas, y como enseña Story, este poder está sujeto al contralor de ciertos principios que se encuentran en su base misma; debe ejercerse de buena fe, para objetos públicos y no privados, y establecidos con arreglo a un sistema de imparcialidad y uniformidad a fin de distribuir con justicia la carga. Toda imposición que se apoye en otras razones o responde a otros propósitos, no sería impuesto sino despojo. (Fallos, tomo 115, página 111, considerando 7.°, página 136; tomo 128, página 435, consideran 19, página 455).

Que la afirmación que se hace por la demandada de que el impuesto creado por el artículo 10 de la ley 703, se cobra a todos los bodegueros, prescindiendo de si el que lo paga es o no socio de la Cooperativa (fojas 108 in fine) es exacta sólo aparentemente, pues como se ha demostrado en la causa, ni todos los productores pagan el gravamen ni todos los productores perciben la prima; y si bien todos pueden acogerse a los beneficios que acuerda la ley 703, no pueden hacerlo sino a condición de aceptar restricciones a la libertad del trabajo, industria y comercio, que por estar garantidos por la constitución, no pueden ser menoscabadas por leyes reglamentarias como la que ha originado el caso *sub judice*.

Que los actores efectuaron una protesta en mayo 9 de 1917 y otra en junio 8 del mismo año, "con el fin de poder hacer valer en oportunidad sus derechos, que emanan de ese pago y de los que hagan en adelante" (fojas 38).

Que a partir de las fechas de las escrituras de protesta y hasta la de ampliación de la demanda, inclusive, (fojas 75) los actores realizaron las pagos que se han acreditado en

autos, quedando comprendidos en las protestas los efectuados al formularlas y los posteriores. (Fallos, tomo 102, página 122), pero no los de fecha anterior, pues las protestas no tienen efecto retroactivo. (Fallos, tomo 105, páginas 273 y 285).

Que tratándose del mismo gravamen, las actores no han tenido necesidad de reiterar en cada caso su protesta contra aquél, para estar en aptitud de demandar la repetición de lo que consideraban indebidamente pagado, porque dados los términos de las protestas a que se ha hecho referencia en el considerando precedente, la reserva de derechos se hizo extensiva a todos los pagos que se hicieran con posterioridad a aquéllos, en virtud de las disposiciones de la ley número 703, (fallos, tomo 103, página 430, argumento del consideran 3.°, página 432), y tal reserva formulada en dichos términos y notificada en forma al demandado, bastaba para prevenir a éste de que se hacia extensiva la protesta a los pagos subsiguientes.

Que por lo que hace a las boletas de fojas 251 a 275, presentadas al alegar de bien probado, este tribunal no puede tomarlas en consideración, no sólo porque no han sido presentadas dentro del término probatorio y su autenticidad no está demostrada, sino porque está fuera de lo que ha sido materia de la *litis contestatio*, y la provincia no ha sido oida respecto d las pagos que se trata de acreditar.

Por estos fundamentos y atento lo dictaminado y pedido por el señor procurador general, se declara que la ley número 703 de la provincia de Mendoza, creando un impuesto de ocho pesos nacionales por hectólitro de vino, en las condiciones precedentemente expuestas, es contrario a los artículos 14 y 16 de la constitución, y que en consecuencia, dicha provincia debe devolver a los actores, en el término de diez dias, las sumas acreditadas en autos, y que éstos han abonado al fisco provincial por concepto de dicha ley, desde el 9 de mayo de 1917 hasta la fecha inclusive de la ampliación de fojas 75.

con intereses a estilo del Banco de la Nación, contados desde la notificación de la demanda. Las costas se pagarán en el orden causadas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese con el original y respuestos los sellos archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Eduardo Abello contra el gobierno de la nación, por cobro de pesos.

Sumario: 1.° De acuerdo con lo que preceptúa el artículo 1627 del código civil, no corresponde deferir al fallo de arbitradores la determinación de un crédito, y sí al juramento estimatorio del acreedor, cuando no existe conformidad ni plena prueba respecto de la cantidad de los artículos suministrados.

2.° Acordada al mandatario autorización para efectuar ciertos gastos, sin limitación alguna, no es a los terceros a quienes incumbe moderar los excesos de aquél, ni soportar las consecuencias de la extralimitación del mandato.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 18 de 1919.

Y vistos: Estos autos seguidos por don Eduardo Abello contra el gobieno de la nación por cobro de pesos, de cuyo estudio resulta:

Que a fojas 2 se presenta por el actor, don Carlos A. Gutiérrez, manifestando que su mandante era propietario del Hotel San Martín, en la ciudad de Córdoba, donde se alojó el 29 de agosto de 1909 al señor interventor nacional doctor Eliseo Cantón, sus secretarios y demás personal de la intervención.

Que inmediatamente de llegar a Córdoba el interventor, ordenó a su representado preparara en seguida en su hotel los locales necesarios para el funcionamiento de oficinas públicas, lo que se llevó a cabo en la forma indicada por el interventor y los ministros, ocupándose en ello todo el primer piso, parte del bajo y del segundo, destinando a este objeto, ocho departamentos de dos habitaciones cada uno y cinco habitaciones más o sea en conjunto veintiuna habitación, donde se alojan diariamente cuarenta y dos pasajeros.

Que su mandante, propietario del Hotel San Martín, suministró al personal de la intervención el servicio completo de desayuno, almuerzo, comida, etc., así como el servicio extraordinario que requerían las propias funciones públicas de todo el personal, que era atendido constantemente desde las 7 de la mañana hasta las 2 de la mañana siguiente.

Que la instalación del señor interventor y demás personal, como la de las oficinas públicas mencionadas, obligó al actor a aquirir mueblaje adecuado y a efectuar construcciones de relativa importancia.

Que ni el interventor, ni sus secretarios indicaron la conveniencia de celebrar cualquier arreglo respecto al precio de los servicios de alojamiento, comida y demás limitándose a ordenar que se les atendiese lo mejor que fuera posible, haciendo llevar de esta capital, especialidades, frutos, conservas, dulces, que no era posible adquirir en Córdoba.

Que conviene agregar que igual servicio se prestó también diariamente a las numerosas personas invitadas a almorzar o comer con el señor interventor y sus secretarios.

Que su representado, cumpliendo órdenes del interventor, suministró el más completo servicio de buffet en la recepción militar del 31 de agosto de 1909; recepción civil del 1.º de septiembre; excursión al dique San Roque el 19 del mismo; función de gala en el teatro Rivera Indarte el 3 de octubre; excursión a Capilla del Monte el 14 de noviembre y los bansuetes y bailes oficiales que tuvieron lugar el 4 y 12 de octubre.

Que vencido el primer mes de permanencia de la intervención, su mandante formuló y presentó la factura correspondiente que ascendía a 38.703.95 pesos moneda nacional, a la que pocos días después el señor Turiñan, habilitado de la intervención, contestó que el interventor terminaría pocos días después y que deseaba se le presentase entonces una sola cuenta.

Que en estas condiciones transcurrió el segundo mes y su representado presentó su cuenta por 30.031.65 pesos moneda nacional, solicitando el pago en parte de ella pero se le volvió a manifestar lo mismo que cuando presentó la primera.

Que llegado el día en que la intervención terminó su cometido, día 20 de noviembre de 1909, se le presentó al interventor el total de la cuenta que ascendía a 108.200.80 pesos moneda nacional, cuenta que consideró elevada el interventor, y que como le faltaba tiempo para discutir rebajas, manifestó a su mandante se trasladara a esta capital a fin de gestionar su cobro.

Que después de una serie de tramitaciones el poder ejecutivo por decreto de 16 de febrero de 1910, dispuso se abonara a su representado la cantidad de 54.100.40 pesos moneda nacional, por saldo de crédito, reduciendo así a la mitad el importe de la deuda reclamada, lo que su mandante rehusó aceptar, dictándose por el poder ejecutivo otro decreto el 16 de julio del mismo, declarando que el referido pago de pesos 54.100.40 moneda nacionad, mandado hacer por el decreto anterior dejaba a salvo a su representado los derechos que tu-

viera para reclamar el pago de la otra mitad del importe de su cuenta y que en ejercicio de ese derecho viene a demandar al fisco por cobro de la expresada cantidad de pesos 54.100.40 moneda nacional, sus intereses y costas.

Corrido traslado de la demanda lo evacúa por el gobierno de la nación el señor procurador fiscal a fojas 25, pidiendo en definitiva se rechace con especial condenación en costas la injustificada y temeraria demanda que motiva este juicio.

Que ante todo deja constancia de la inexactitud de las afirmaciones de la demanda sobre la presentación de cuentas para su abono al interventor cada mes, por cuanto el informe del interventor que corre agregado al expediente referido, manifiesta que reiteradas veces solicitó del dueño del hotel las facturas semanales del gasto de la intervención, eludiendo el actor con infinidad de disculpas este pedido hasta el momento mismo de la partida en que presentó al habilitado un legajo imposible de revisar dadas las circunstancias apremiantes en que se alistaba el equipaje.

Que examinando las tres facturas presentadas y que la demanda pide se consideren cuentas parciales, lo primero que hay que observar como lo ha hecho la contaduría nacional y el interventor, es que no se acompaña ningún comprobante con el visto bueno del interventor, habilitado o persona autorizada, siendo ellos simples notas de hotel sin valor alguno al objeto de justificar lo que exorbitantemente se reclama, debiendo agregarse lo manifestado por el interventor que ha ratificado personalmente, que en las recepciones oficiales solo se sirvieron algunas copas de champagne, refrescos, etc., y unos cigarros que no podían tener el valor de 2 pesos moneda nacional cada uno, lo mismo que en el ambigú del 3 de octubre cuya partida asciende a 3.000 pesos moneda nacional y en las comidas del 4 y 12 de octubre en que el número de invitados fué de 60 y no de 80; y en las excursiones a San Roque y Capilla del Monte donde fueron unas cuantas personas que nunca pudieron consumir lo que se cobra.

Que en cuanto a la partida de alojamiento por las 21 piezas a razón de 500 pesos monada nacional diarios, resulta cada pieza a pesos 23.80 por dia, lo que es una exorbitancia por cobrarse más del doble de lo que piden los hoteles del interior, lo mismo que la partida de comidas diarias que fuera de extras sale a 15 pesos moneda nacional por dia y la de los soldados y ordenanzas a pesos 8 moneda nacional, diarios que habria que reducir a la mitad.

Que en cuanto a las mejoras que dice el actor efectuó, reproduce lo manifestado por el interventor, cuando dice: "Que es exacto que se construyeron en el hotel dos cuartos de baño, pero que esas mejoras fueron introducidas por el dueño del hotel para beneficio del establecimiento y por su cuenta, como se le manifestó claramente al pedir su instalación". Por esto pretende su cobro, lo mismo que si cobrara a la intervención, camas, muebles, etc.

Que solicita también el rechazo de las tres partidas que figuran como efectivo por pesos 1.185.30 moneda nacional, mientras no se exhiban sus respectivos comprobantes y por no haber sido autorizada persona alguna según lo ha manifestado el ex interventor.

Que por todo lo expuesto solicita el rechazo de esta demanda por un pretendido saldo de cuenta que no se justifica con comprobante alguno, después de haber recibido el actor administrativamente de la tesorería nacional, un valor igual al que se reclama judicialmente y con el que ha debido quedar plenamente satisfecho.

Abierta la causa a prueba por auto de fojas 29 se produce por la parte actora la que instruye el certificado del actuario de fojas 100, sobre cuyo mérito han alegado las partes a fojas 161 y 171.

Y considerando:

Que don Eduardo Abello demanda al gobierno de la nación por la suma de 54.100.40 pesos moneda nacional, que se le adeudan como saldo de las cuentas presentadas, con motivo del alojamiento, comida y demás gastos originados por el interventor nacional doctor Eliseo Cantón y el personal que le acompañaba, en el Gran Hotel San Martín, de la ciudad de Córdoba, desde el 29 de agosto hasta el 20 de noviembre de 1919.

Que los testigos Juan Laguisquet a fojas 135, Eduardo S. Martín a fojas 139, Pedro Pedernera a fojas 140, Manuel Cabanillas a fojas 141, Angel Zugaeta a fojas 149 vuelta y Miguel Angel Ramallo a fojas 145 vuelta, declaran, que el personal de la intervención nacional a Córdoba en el año 1909, se alojó en el Gran Hotel San Martín, donde se hicieron diversas modificaciones, no obstante ser el mejor hotel de Córdoba, llevando aquélla una vida fastuosa y que para los bailes y fiestas se hicieron especiales instalaciones eléctricas, que fué preciso retirar después por no tener aplicación para las necesidades normales del hotel.

Que los testigos Francisco Mallol a fojas 77 y Carlos Cella a fojas 146, declaran, que varias veces fueron a pedir al doctor Cantón el abono de las cuentas del hotel y que el encargado de la habilitación les contestaba que todo se arreglaría, habiendo convenido con el habilitado en la suma de 500 pesos moneda nacional diarios el hospedaje del personal de la intervención, excluidas las comidas; agregan que era costumbre en el hotel hacer firmar las adiciones a los clientes, pero que teniendo en cuenta el carácter de los miembros de la intervención, no se le exigió, limitándose a la presentación semanal de los originales y entrega de un duplicado.

Que tanto el actor en su escrito de demanda como el señor procurador fiscal en su contestación, sustentan, el primero haber presentado sus cuentas mensualmente al habilitado de la intervención para obtener su aprobación sin haberlo podido conseguir y el segundo, que fué vano empeño

las reiteradas solicitudes que le hizo al dueño del hotel para obtener la cuenta semanal de gastos del personal de la intervención, eludiendo siempre con excusas distintas el cumplimiento de este pedido.

Que planteada así la cuestión y no aclarándola mayormente con las pruebas producidas, preciso es reconocer la negligencia que al respecto revelan tanto el dueño del hotel al dejar pasar semanas y semanas sin exigirle al habilitado de la intervención la conformidad o disconformidad con las cuentas que afirma le presentó mensualmente, como éste último al permitir también que los días transcurrieran sin que se le presentara la cuenta de gastos correspondientes, tanto más cuanto que según se ha visto, los testigos declaran que los gastos que hacía el personal de la intervención, eran excesivos.

Entre tanto, sometida ahora la cuestión al fallo judicial, forzoso es llegar a la conclusión de que en estos autos no hay elementos de juicio suficientes para poder establecer si la suma pagada por el superior gobierno de pesos 54.100.40 moneda nacional, es equitativa, pues la parte actora no se ha preocupado de acreditar lo que costaba habitualmente el alojamiento, comida, etc. en un hotel principal de Córdoba en el año 1909 y la demandada no ha producido prueba de ninguna especie al respecto.

De ahí, que el infrascripto carezca de los medios de prueba más indispensablees para resolver este litigio, toda vez que, de acuerdo con los principios en que descansa nuestra organización republicana, el desempeño de toda función pública, ha dejado de ser una prebenda, constituyendo por el contrario una verdadera carga que obliga al que la ejerce, a cuidar con escrupulosidad extrema, las gastos que el desempeño de la misma puede originar.

Que en su virtud, es indudable que el actor no puede pretender que el superior gobierno le abona toda la fastuosidad de que acusa a la intervención, pues jamás pudo calcular que

esos gastos excesivos serían satisfechos con dineros del Estado, quedando entonces la cuestión reducida a establecer el monto equitativo y prudencial de los gastos que pudo ocasionar el alojamiento y manutención en el Hotel San Martín, de las treinta y dos personas que acompañaron al señor interventor, desde el 29 de agosto hasta el 20 de noviembre de 1909, lo que será practicado por peritos que se designarán al efecto, de acuerdo con la dispuesto en el artículo 1627 del código civil, a objeto de que fijen el precio de costumbre y además la suma de 10.000 pesos moneda nacional, que fija el juzgado como pago único de los gastos extraordinarios originados por reparaciones efectuadas, instalaciones, recepciones, banquetes y paseos, en los que la parte actora prestó sus servicios.

Por estos fundamentos, fallo: Declarando que el superior gobierno de la nación abonará a don Eduardo Abello la cantidad que fijen peritos por el alojamiento y manutención del personal de la intervención a la provincia de Córdoba desde el 29 de agosto hasta el 20 de noviembre de 1909, y además la suma de diez mil pesos moneda nacional que fija el juzgado por todos los gastos extraordinarios motivados por aquélla, debiendo tenerse presente que el actor ha recibido a cuenta la suma de cincuenta y cuatro mil cien pesos con cuarenta centavos moneda nacional, todo sin costas atenta la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese y repónganse las fojas. — *Manuel B. de Anchorena.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Septiembre 30 de 1919.

Vistos y considerando:

Que es un hecho perfectamente comprobado que el personal de la intervención nacional a la provincia de Córdoba, decretada por ley número 6.331, en el año de 1909, se alojó en el Gran Hotel San Martín, de propiedad del actor.

Que también resulta probado que ese alojamiento duró desde el 29 de agosto de 1909, hasta el 20 de noviembre del mismo año, ocupando veintiuna habitaciones del referido hotel.

Que también se ha probado la existencia de servicios extraordinarios consistentes en reparaciones, instalaciones mobiliarias, banquetes, recepciones, bailes y paseos, cuyo costo ha objetado la parte demandada, no admitiendo el que les ha atribuído el señor Abello.

Que ante estos hechos cabe averiguar si es justa la cantidad de cincuenta y cuatro mil cien pesos moneda nacional con cuarenta centavos, que el poder ejecutivo ha abonado al actor como pago total reclamado por sus servicios.

Que el tribunal debe declarar que no existe en autos elementos de juicio que puedan servir de base para estimar, si lo que se pretende cobrar es excesivo o no y si esos servicios se han prestado en la forma y en toda la extensión que pretende el señor Abello, como expresamente lo reconoce en su escrito de fojas 197.

Que ante estos hechos, es de aplicación la disposición del artículo 1.627 del código civil, según el cual el gasto que pudo ocasionar el alojamiento y manutención del personal de la intervención en la provincia de Córdoba deberán ser fijado por árbitros.

Por ello y sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fojas 174, que declara que el gobierno de la nación abonará a Eduardo Abello la cantidad que fijen árbitros por los conceptos enunciados en el último considerando de este fallo, y además la suma de diez mil pesos por todos los gastos extraordinarios, debiendo tenerse presente a los efectos de la liquidación definitiva del crédito reclamado, que el actor ha recibido a cuenta la cantidad de cincuenta y cuatro mil cien pesos con cuarenta centavos moneda nacional, sin costas. Notifíquese devuélvanse y repónganse las fojas en el juzgado originario. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1920

Vistos y considerando:

Que no se ha cuestionado en el juicio el hecho principal de la prestación de los servicios de hotel al personal de la intervención federal enviada a la provincia de Córdoba en 1909, ni la duración de los mismos. Existe, por el contrario, plena conformidad en cuanto a que don Eduardo Abello propietario del Hotel San Martín, establecido en la ciudad capital de la mencionada provincia, suministró alojamiento y comida, durante ochenta y tres dias, al interventor doctor Eliseo Cantón, a sus secretarios y a los demás empleados auxiliares de la misión, y que proveyó asimismo el servicio de mesa en las fiestas, ceremonias y excursiones realizadas durante ese mismo tiempo.

Que tampoco se ha puesto en tela de juicio la obligación del gobierno nacional emergente de tales prestaciones, la que, por otra parte, fué implicitamente reconocida con anterioridad a la promoción de este litigio por el hecho de entregarse al señor Abello, por el expresado concepto, la suma de cincuenta y cuatro mil cien pesos cuarenta centavos de curso legal.

Que la controversia litigiosa ha versado sobre el precio de los servicios ordinarios prestados, ya que no se ha demostrado la existencia de un convenio al respecto, y sobre la cantidad, calidad y valor de los articulos extraordinarios servidos en el hotel y en las diversas recepciones y fiestas realizadas dentro y fuera de él.

Que la determinación del crédito del señor Abello no puede deferirse al fallo de arbitradores, de acuerdo con lo que preceptúa el artículo 1.627 del código civil, porque no existe conformidad ni plena prueba respecto de la cantidad y naturaleza de los artículos suministrados para las comidas y fiestas, aún cuando se haya demostrado suficientemente que

en ellas se sirvieron con frecuencia manjares, vinos y cigarros que constituían gastos extraordinarios y que diariamente había personas invitadas a la mesa del interventor.

Que dada esa circunstancia, corresponde deferir la fijación de dicho crédito al juramento estimatorio del acreedor, conforme a lo dispuesto por el artículo 220 del código de procedimientos de la capital que es ley supletoria en la jurisdicción federal (artículo 374 de la ley número 50 y artículo 1.º de la ley número 3.981). A este efecto, deberá señalarse como límite del juramento una cantidad prudencial, teniéndose en cuenta para ello el número de las personas alojadas, la duración de los servicios, la clase y número de habitaciones que fueron ocupadas y la cantidad de manjares, vinos y demás artículos extraordinarios que pudieron verosímilmente consumirse en las comidas, recepciones y paseos, dado el carácter respectivo de tales actos.

Que desde luego, debe tenerse en cuenta como criterio general, que habiéndose reconocido que el doctor Cantón estaba autorizado en principio para efectuar estos gastos, no es posible restringir la obligación del demandado so pretexto de profusión de aquéllos, toda vez que la autorización fué acordada sin limitación alguna y que en tales condiciones no es a los terceros a quienes incumbiría moderar los excesos del mandatario, si los hubiese, ni soportar las consecuencias de la extralimitación del mandato, (código civil, artículo 1.934).

Que habiendo ocupado la intervención veintiuna habitaciones que podían albergar cuarenta y dos huéspedes, según lo admiten las partes litigantes, corresponde fijar ante todo el costo de la pensión normal diaria con arreglo a la capacidad de los locales, no obstante que el número de personas alojadas sólo alcanzó a veintinueve, pues es bien sabido que la tarifa de hotel se establece con relación al espacio y comodidad concedidos al pasajero. Con este antecedente y dada la categoría del hotel de que se trata, puede admitirse una ta-

rifa diaria de veinte pesos por cada habitación, incluso la comida común. Es decir cuatrocientos veinte pesos diarios por las veintiuna habitaciones, o sea treinta y cuatro mil ochocientos sesenta pesos por los ochenta y tres dias de alojamiento. Por los alimentos, bebidas, cigarros y otros artículos extraordinarios consumidos por el personal de la intervención o los invitados y por los demás gastos diarios, no puede admitirse razonablemente un gasto mayor de ciento cincuenta pesos diarios, ya que, como resulta de los autos, una buena parte del personal se limitaba a consumir los alimentos de lista o comunes. Esta partida representa por los ochenta y tres dias, doce mil cuatrocientos cincuenta pesos. Y respecto de los servicios de mesa en las recepciones, ceremonias oficiales y paseos, cuya importancia tampoco ha sido comprobada, no hay razón plausible para modificar la suma de diez mil pesos señalada en el fallo recurrido.

Que sumando estas diversas partidas, la cantidad de cincuenta y siete mil trescientos diez pesos, de los cuales ya ha recibido el actor cincuenta y cuatro mil cien, el juramento estimatorio debe prestarse dentro de la cantidad de tres mil doscientos diez pesos.

Que el demandado está también obligado a satisfacer los intereses devengados desde la notificación de la demanda, con arreglo a la suma que resulte adeudar en virtud del juramento estimatorio, de acuerdo con la doctrina que surge del artículo 561 del Código de Comercio.

Por ello se reforma la sentencia apelada, declarándose que el gobierno de la nación está obligado a pagar a don Eduardo Abello por saldo de gastos devengados en el Hotel San Martín de la ciudad de Córdoba, por el personal de la intervención nacional desde el veintinueve de agosto hasta el diez y nueve de noviembre de mil novecientos nueve, la cantidad que el actor jure dentro de la de tres mil doscientos diez pesos, con los intereses desde la fecha de la notificación de la demanda. Páguense las costas en el orden causado, atento el

resultado del juicio. Notifíquese a las partes, y devuélvanse, debiendo efectuarse la reposición de sellos en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — RAMÓN MÉNDEZ.

Fisco nacional contra doña Elena Aramburu de Villanueva, sobre devolución de dinero proveniente de acumulación de pensiones.

Sumario: Es contraria al espíritu general de la ley número 4.349 y a su base económica, toda interpretación que pueda dar por resultado la acumulación de beneficios: por lo que, no puede legalmente acumularse una pensión concedida de acuerdo con dicha ley general y otra acordada con arreglo a las disposiciones de la especial número 4.235.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 17 de 1919.

Y vistos: Los promovidos por el fisco nacional contra Elena Aramburu de Villanueva e hijos menores, sobre devolución de dinero proveniente de pensión indebida e intereses, de los que resulta:

1.° Que de fojas 21 a 22 se presenta el señor procurador fiscal invocando la designación del poder ejecutivo, de fo-

jas 20 y manifiesta que demanda a los arriba nombrados para que devuelvan a la nación la suma de cuatro mil quinientos ochenta y dos pesos con veintiocho centavos moneda nacional que han percibido indebidamente de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, como surge del expediente administrativo que acompaña, el cual corre de fojas 1 a 19.

2.° Que los demandados tienen una pensión originaria de la ley 4.235 y, por lo tanto, en virtud del artículo 49 de la ley 4.349, no pueden acumular dos pensiones. Invoca los artículos 784, 788, 792 y concordantes, código civil, y solicita se haga lugar a la demanda, con intereses y costas.

Se corre el traslado de ley a fojas 22 vuelta, que contesta la señora Elena A. de Villanueva por sí e hijos menores, de fojas 25 a 28 y expone:

1.° Que es exacto que la caja les abonó la suma consignada en la demanda en pago de una pensión como herederos directos del subcomisario don Guillermo Villanueva, de acuerdo con la ley 4.349.

2.° Que en julio 11 de 1912 el poder ejecutivo acordó una pensión en virtud de la ley de amparo 4.235 y como la contaduría se negara a abonarla, fundándose en la existencia de la proveniente de la ley 4.349, se le obligó a optar entre una u otra pensión, lo cual hizo salvando sus derechos. Con posterioridad a esta opción la caja siguió abonándoles la pensión de noventa y cinco pesos con setenta y tres centavos moneda nacional, hasta abril 30 de 1916 y con fecha mayo 10 de ese año, la caja los eliminó del registro de pensionistas.

3.° Que el poder ejecutivo carece de derecho para reclamar esta devolución, por cuanto el artículo 1.° ley 4.349, dice que los fondos de la caja son de propiedad de los empleados y funcionarios que tienen derecho a la pensión y jubilación. (Artículo 2, 3, 5, incisos 2.° y 3.°, ley 4.870, y 10, 41 y 42 ley número 4.349).

4.° Que además de tales leyes, el honorable congreso ha dictado una ley especial llamada de amparo número 4.235, que nada tiene que ver con aquéllas, pues no exige años de-

terminados de servicio ni contribución para su fondo, ni fija tiempo limitado para el goce de la pensión, etc.

5.° Que la opción a que fué obligada a hacer, sería nula porque las pensiones civiles son inalienables y comprometería el patrimonio de sus hijos menores.

6.° Que no sólo no están en obligación de devolver nada, sino que en razón de la conducta arbitraria de la caja, se hallan en el deber de contrademandar a la nación, como lo hacen, por cobro de la pensión dejada de percibir desde abril 30 de 1916 hasta la fecha del escrito, con intereses y costas si hubiere oposición. (Artículos 10, 41, 48, ley 4.349 y artículos 1.066, 1.068, 1.069, código civil).

Termina solicitando el rechazo de la demanda y se condene a la nación a pagar la pensión de 95 pesos con 73 centavos moneda nacional mensuales que les corresponde desde el 30 de abril de 1916 y que durará hasta mayo 4 de 1927, con intereses y costas.

Corrido traslado de la contrademanda a fojas 29, lo evacúa el señor procurador fiscal a fojas 30, diciendo que aquélla bede rechazarse a mérito de la dispuesto por el artículo 49, ley 4.349 y porque la opción realizada en favor de la pensión de la ley 4.235 ha extinguido la primera citada. Pide costas.

A fojas 31 figura un escrito del señor defensor de menores en que se adhiere a lo manifestado en la contestación a la demanda y reconvención.

Se recibe esta causa a prueba a fojas 32 y certifica al respecto el actuario a fojas 40. Alega el actor a fojas 42 y la demandada a fojas 46, llamándose autos a fojas 43 vuelta. A fojas 60 se ordena la agregación del expediente administrativo 1.188 y corriente desde fojas 50, correspondiendo en lo presente dictar sentencia, pues se ha cumplido lo dispuesto a fojas 62, para mejor proveer.

Y considerando:

1.° Que la competencia del juzgado es notoria para co-

nocer y decidir en esta causa, no sólo por tratarse de leyes del honorable congreso en discusión, sino, también por intervenir la nación en cuanto estima afectado su tesoro.

En consecuencia, se declara tal competencia, porque el señor defensor de menores a fojas 31 advierte que abriga dudas acerca de ella. Esas dudas no tienen razón de ser, atento lo dispuesto en el artículo 2.° inciso 1.°; 5 y 6 de la ley 48 y si se cree que no debe entender la justicia federal en esta causa por virtud de la reconvención deducida, bastará señalar que no se necesita venia del honorable congreso para deducir una reconvención contra la nación, desde que ésta se allana a litigar ante la justicia con una parte a la que no es posible restringir sus derechos, so protexto de privilegios que no rigen en casos como el presente.

2.° Que la cuestión principal de esta *litis* estriba en resolver acerca del carácter que revisten las leyes 4.235 y 4.349. Verificando un estudio sobre el punto, será fácil aplicar una conclusión acertada sobre la materia en debate.

El régimen de la ley 4.349 difiere sustancialmente del de la 4.235 y bien puede decirse que no guardan ningún punto de contacto de estrecha vinculación. La 4.349 es posterior con todas las que la reformaron a la 4.235 que siempre ha conservado su plena vigencia. La ley 4.349 comprende una serie de leyes como la 1.909, 2.219, 3.744 y está completada con las 4.870, 5.143, 6.007, etc. y sólo rigen sus disposiciones para las jubilaciones y pensiones que a contar desde su promulgación se acuerden de conformidad a sus preceptos. (Artículo 1). Tiene la Caja por la ley 4.349 un fondo especial (artículo 4) con el que paga las jubilaciones y pensiones creadas por tal ley. (Artículos 9, 16, 19, 34, 41, 42 inciso 1.°, 43 y 48).

Como se ve, de todo este conjunto de disposiciones legales se desprende el derecho que tienen las personas comprendidas en el artículo 2 de la ley 4.349 a obtener la jubilación y transmitir pensión a sus deudos. (Artículo 42).

3.° Que esbozado el régimen de la ley 4.349, cabe se-

ñalar que la ley 4.235, llamada de amparo, es una ley especial, con finalidades perfectamente establecidas, sus exigencias de contribución para formar un fondo especial al efecto, sin requerimiento de número de años determinados de durabilidad, con diferencia en cuanto al monto de la pensión con el marcado en la ley 4.349, excluye al padre de la victima a causante, no requiere número de años dado de vinculo matrimonial, etc., etc.

4.° Que de lo expuesto en los dos considerandos precedentes, salta a la vista la diversidad de regímenes de una y otra ley — 4.349 y 4.235 — variado alcance, diferente espiritu, distintos preceptos e independencia de criterio para encarar situaciones determinadas.

De ello se infiere que el artículo 49 de la ley 4.349, no puede ni debe aplicarse al caso presente, desde que no se trata de dos pensiones originarias de esa misma ley, que es a la que comprendería tal articulo, sino que se trata de dos pensiones que pueden coexistir, pues tienen distinto punto de partida: una de ellas limitada en tiempo, de un valor de noventa y cinco pesos con setenta y tres centavos moneda nacional mensuales, producida por descuentos verificados en oportunidad, acordada como un derecho por la ley 4.349, y la otra de duración indefinida a no ser su muerte o mayoría de edad, de un valor de trescientos treinta y tres pesos con treinta y dos centavos moneda nacional mensuales, acordada como una gracia por el Estado para proteger a sus buenos servidores y sus familias contra la miseria y el desemparo.

De la expuesto se sigue que no es posible exigir por la nación se devuelva el importe de una de las dos pensiones de que gozan la viuda y sus cuatro hijos menores del causante don Guillermo Villanueva.

La opción de que informa el testimonio de fojas 54 no puede enervar el derecho de la parte demandada y contrademandante, desde que el espiritu y decisión de esta sentencia y el contenido de esa opción, no permiten adoptar una con-

clusión contraria y por ende, conforme a lo sostenido por el señor procurador fiscal al respecto.

5.° Que en lo concerniente a la demanda promovida por el señor procurador fiscal a nombre de su representada, cabe por último señalar un punto que ha sido materia de apreciación por parte del señor procurador del tesoro en su dictamen de fojas 10 vuelta.

Coincide el parecer del suscripto con el de dicho dictamen, desde que según lo dispone la ley 9.511 no son suceptibles de embargo, ni pueden ser enajenados ni afectados a terceros por derecho alguno, los salarios, sueldos, jubilaciones y pensiones que no excedan de cien pesos moneda nacional mensuales.

La pensión emergente de la ley 4.349 no alcanza a cien pesos moneda nacional por mes y la de la ley 4.235 no alcanza tampooc a esa cifra, atento a que su monto debe repartirse entre cinco beneficiarios. De manera, que no podría prosperar tampoco la demanda al ser contemplada de acuerdo con las prescripciones de la ley 9.511, ya que no se trata de operaciones verificadas por los actores con la Caja, especialmente previstas en la citada ley.

6.° Que en lo que atañe a la decisión a adoptarse sobre la contrademanda, procede declarar que la nación debe cumplir con el pago de la pensión originaria de la ley 4.349. El análisis que respecto del punto queda realizado, permite sentar semejante conclusión que contempla sin duda los extremos en que se planteara la *litis* mediante contrademanda y contestación (fojas 28 vuelta y 30).

La interrupción acaecida en mayo 10 de 1916 (fojas 2 vuelta y 3) debe cesar, y la forma en que se tiene derecho a gozar la pensión de la ley 4.349, es menester sea cumplida hasta mayo 3 de 1927 (fojas 54 vuelta), con la natural vigilancia de la Caja en cuanto puedan operarse cambios en el estado, condición y demás circunstancias de los actuales derechos habientes.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando

sin costas la demanda interpuesta por la nación contra Elena Aramburu de Villanueva e hijos menores Guillermo Benjamín, Ernesto Fernando, Sara Elena y Delia Zulema, sobre cobro de cuatro mil quinientos ochenta y dos pesos con veintiocho centavos moneda nacional, en concepto de pensión indebida y resuelvo hacer lugar a la contrademanda promovida por los nombrados contra la nación y en su consecuencia declaro que esta última se encuentra en la obligación de abonar la pensión reclamada y emergente de la ley 4.349 desde la fecha de su interrupción (mayo 10 de 1916) hasta la de su cese (mayo 3 de 1927) de acuerdo con las disposiciones legales que la rigen. Con intereses a contar desde la contrademanda a estilo Banco de la Nación Argentina y sin costas, atenta la la naturaleza y novedad del caso debatido. Notifíquese, repónganse el sellado y oportunamente archívese. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Julio 15 de 1919.

Y vistos:

Por sus fundamentos, se confirma la sentencia de fojas 66 de este juicio seguido por el fisco nacional contra doña Elena Aramburu de Villanueva y sus hijos menores, sobre devolución de dinero.

Las costas de esta instancia en el orden causado. Repónganse las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1920.

Vistos y considerando:

Que tanto el recurso ordinario de apelación interpuesto

contra la sentencia de fojas 85 en la parte que admite la reconvención, como el extraordinario que se deduce respecto de la decisión recaída sobre la demanda, se fundan en la errónea inteligencia que, en opinión del actor se ha atribuido al artículo 49 de la ley número 4.349 en el expresado fallo.

Que la cámara federal de apelación de la capital, al hacer suyos los fundamentos de la sentencia dictada a fojas 66 por el señor juez federal, establete que la prohibición de acumular dos o más pensiones en la misma persona, consignada en el recordado artículo 49, se refiere únicamente a los casos en que todas las pensiones fueran originadas por aplicación de la ley número 4.394; y que, por consiguiente, puede legalmente acumularse una pensión concedida de acuerdo con dicha ley general y otra acordada con arreglo a las disposiciones de la ley especial número 4.235.

Que no haciendo el artículo 49 de la ley número 4.349 distinción entre pensiones acordadas con arreglo a la misma y pensiones derivadas de leyes especiales, corresponde investigar si el distingo en que se funda la decisión recurrida encuentra apoyo suficiente en el espíritu de aquella disposición o en la economía general de la ley de que forma parte.

Que la prohibición contenida en el precepto, cuya inteligencia se discute, constituye una de las numerosas limitaciones impuestas por la ley número 4.349 a los derechos de los jubilados y pensionistas con el propósito de disminuir en lo posible las obligaciones de la Caja y asegurar así su estabilidad y su solvencia. El legislador no consiente la acumulación de pensiones, porque conceptúa que pueden ser llenadas las necesidades del pensionista con los recursos que le proporcionará una sola de las que pudieran corresponderle.

Análoga restricción impone a los jubilados cuando no les permite acumular los sueldos de los distintos empleos desempeñados simultáneamente ni los respectivos años de servicios (artículo 35). Y no circumscribe esas restricciones a los casos en que todas las obligaciones hubieran afectado solamente los recursos de la Caja, desde que estableciendo una estrecha co-

rrelación de intereses entre el patrimonio de ésta y el de la nación, prohibe la acumulación de jubilación y sueldo en una misma persona, cuando el jubilado aceptare un nuevo empleo (artículo 22), liberando de tal suerte a la Caja del respectivo desembolso.

Que el estudio comparativo de estas diversas disposicienes revela el propósito enequivoco de impedir, dentro de la administración nacional, el desdoblamiento de sueldos, de jubilaciones y de pensiones, sin tener en cuenta el origen de los recursos con que deben ser atendidos; y, en consecuencia, debe desecharse como contraria al espíritu general de la ley y a su base económica, toda interpretación que pueda dar por resultado la acumulación de beneficios.

Que a lo expuesto cabe agregar, que la interpretación impugnada, al circunscribir la prohibición de acumular pensiones a las concedidas dentro del régimen exclusiva de la ley número 4.349, reduce el campo de acción del artículo 49 a las pensiones derivadas de servicios prestados por distintas personas, dado que ese sería el único modo en que podría producirse la acumulación dentro de dicha ley, y la autorizaría, en cambio, por razón de un mismo empleo desempeñado por una misma persona, como ocurre en el caso, contrariando no sólo el propósito y economía de la ley, sino también elemenmentales principios del derecho administrativo.

En su mérito y atenta la opción de que instruye el informe de fojas 54, se revoca la sentencia apelada en todas sus partes. En consecuencia, se hace lugar a la demanda condenándose a los demandados a restituir la suma declamada con intereses desde la interpelación judicial y se rechaza la reconvención. Notifíquese y devuélvanse reponiéndose los sellos en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Romeo colombo e hijos y Cia., en autos con don Manuel Mercado, sobre cobro de alquileres, daños y perjuicios. Contienda de competencia.

Sumario: No constando de autos el lugar del contrato de arrendamiento, o el del cumplimiento de las obligaciones respectivas, y cuando la naturaleza del contrato no indica por si misma este último lugar, el pago del arrendamiento debe hacerse en el domicilio del deudor, por lo que es competente para conocer del juicio por cobro de alquiler el juez del domicilio del demandado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL FISCAL

Buenos Aires, Septiembre 16 de 1919.

Señor juez: A mérito de las constancias de autos y con los recaudos que establece el articulo 417 del código de procedimientos, corresponde que U. S. libre el oficio solicitado a fin de que el señor juez de Mercedes se inhiba en la forma pedida. — *Vedia y Mitre.*

AUTO DEL SEÑOR JUEZ DE LO CIVIL

Buenos Aires, Septiembre 17 de 1919.

De acuerdo con lo dictaminado por el ministerio fiscal declárase competente el infrascripto, y de acuerdo con la disposición del artículo 415 del código de procedimiento, líbrese oficio al señor juez de primera instancia de la ciudad de Mercedes, doctor Manuel F. Argañar"z, a fin de que se inhiba de entender en el juicio y se sirva remitir los autos en la forma de estilo. Repóngase el sellado. — *Klappenbach.* —

Ante mi: *Carlos Schatz.*

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL Y COMERCIAL DEL DEPARTAMENTO DEL CENTRO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Mercedes, Noviembre 4 de 1910.

Y vistos: Considerando:

1.° Que según resulta de la demanda instaurada por don Manuel Mercado contra los señores Romeo Colombo e hijos y compañía, y de lo manifestado por don Romeo Colombo en la escritura pública que corre testimoniada a fojas 85 del cuaderno de pruebas del demandante, éste había dado en locación a la firma social antecesora de la demandada, una finca de su propiedad sita en el solar B. de la ciudad de Lincoln de esta provincia.

2.° Que tratándose de un contrato que debía cumplirse en el lugar de ubicación del inmueble del mismo, estima el infrascripto, que es ante este juzgado que ha correspondido sean promovidas las acciones derivadas de ese contrato, tendientes al cobro de alquileres adeudados y daños y perjuicios provenientes de desperfectos en el inmueble locado.

El artículo 5 del código de procedimientos de la provincia y su concordante el artículo 4, apartado 4.° del código de procedimientos de la capital federal, no exigen que el lugar para el cumplimiento de la obligación sea convenido expresamente por las partes para que la acción personal pueda promoverse ante el juez de ese lugar y no ante el del domicilio del deudor. Y es por ello que la suprema corte nacional lo tiene declarado reiteradas veces, que es competente el juez del lugar, señalado explícita o implícitamente para la ejecución del contrato, cualesquiera que sean las prestaciones que se demanden. Ver tomos 42, página 39; tomo 45, página 101; tomo 92, página 380. Además jurisprudencia de los tribunales nacionales año 1910, página 491 y 1.633. Febrero de 1911, página 9 y junio del mismo año página 79.

Por estos fundamentos, lo solicitado por el demandante y lo aconsejado por el señor agente fiscal, resuelvo: mantener

la competencia del juzgado y hacer saber esta resolución al señor juez exhortante, para lo cual se le librará oficio con transcripción de la misma y demás antecedentes invocados, a fin de que si no estuviere conforme, eleve los autos a la suprema corte para que sea dirimida la contienda. Repónganse las fojas. — *M. Argañaráz*. — Ante mí: *Ignacio M. Lescano*.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 30 de 1920.

Suprema Corte:

Don Manuel Mercado, demandó a la sociedad Romeo Colombo e hijos y Compañía, por cobro de alquileres y daños y perjuicios provenientes de la inejecución de un contrato de arrendamiento de una finca de su propiedad situada en Lincoln, provincia de Buenos Aires.

Dedujo su acción el juez de primera instancia en lo civil y comercial de la ciudad de Mercedes, de dicha provincia, quien ordenó correr traslado de la misma a los demandados.

Pero éstos se presentaron al juez de primera instancia en en lo civil de la capital de la nación, solicitando se planteara al juez de Mercedes contienda de competencia por inhibitoria.

Fundaron su pedido en la circunstancia de estar domiciliada la sociedad demandada en esta capital, donde tiene el asiento principal de sus negocios, lo que, en su concepto, determinaba la competencia del citado juez.

Este por su parte se declaró competente y libró el oficio inhibitorio pedido, el que fué contestado por el juez de Mercedes negativamente, quedando planteada así la contienda que ha sido traída a resolución de la suprema corte.

Es regla de derecho que las acciones personales deben deducirse ante el juez del domicilio del demandado (código civil artículo 100). Por excepción, pueden entablarse esas acciones en otro lugar; tal sucede cuando las partes mismas

han elegido domicilio especial para la ejecución de sus obligaciones: porque entonces la ley extiende la jurisdicción que no pertenecía sinó a los jueces del domicilio real de las personas (código civil, artículo 102).

Pero las excepciones necesitan ser probadas suficientemente, pues de lo contrario debe aplicarse la regla.

En el presente caso se ha probado plenamente que ambas partes tienen su domicilio real en la ciudad de Buenos Aires: pero no se ha probado que hubieran constituído domicilio especial para la ejecución de alguna de las obligaciones resultantes del contrato que el demandante invoca y que no ha exhibido. Ni siquiera se ha probado dónde se celebró el contrato.

En esta situación, me parece que se puede jurídicamente negar a los demandados el derecho de exigir se les demande ante los jueces de su propio domicilio, que son sus jueces naturales.

Por tanto, pido a V. E. se sirva decidir la contienda en favor de la competencia del juez de la capital.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1920.

Autos y vistos: Los de contienda de competencia entre un juez de primera instancia en lo civil de la capital y otro de igual categoría de la ciudad de Mercedes, provincia de Buenos Aires para conocer del juicio instaurado por don Manuel Mercado contra la razón social Romeo Colombo e hijo y Compañía por cobro de alquileres y daños y perjuicios.

Considerando:

Que según lo expresa Mercado en el escrito de demanda,

tiene su domicilio real en esta capital; y la firma demandada, al promover la inhibitoria ha acreditado igual extremo con el contrato social presentado si bien tiene un sucursal de sus negocios en Lincoln, provincia de Buenos Aires.

Que existiendo contrato de arrendamiento que Mercado tenía en su poder y ofreció presentarlo sin haberlo verificado, debió determinarse de otra manera el lugar donde fué celebrado o la designación del lugar de cumplimiento de las obligaciones respectivas.

Que es de suponer, a falta de estipulaciones en contrario, que Mercado recibía los arrendamientos en el lugar de su domicilio, puesto que en Lincoln, no tenía encargado alguno para percibirlos.

Que al naturaleza del contrato en este caso no indica por sí misma el lugar de su cumplimiento por parte de los locadores.

Que dadas las circunstancias expresadas no es dudoso que el pago debía ser hecho en el domicilio del deudor de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 747 del código civil y jurisprudencia del tribunal.

Que no es de aplicación lo dispuesto por el inciso 4.° del artículo 90 del código civil, entre otros motivos porque no se ha justificado por Mercado que fuese Lincoln el lugar del contrato.

Que los casos de jurisprudencia invocados por el juez de Mercedes para sostener su competencia, no son de pertinente aplicación al *sub judice*.

En su mérito y conforme con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara juez competente al de esta capital, para conocer en el juicio de que se trata, y en consecuencia remítanseles los autos avisándose al de Mercedes en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Don Manuel Silva contra el gobierno de la nación, sobre jubilación ordinaria.

Sumario: No es aplicable lo dispuesto en el artículo 37 de la ley 4.349, al exempleado que si bien fué suspendido o separado de su empleo en varias ocasiones, sus sucesivas reincorporaciones demostraron que no se le consideró, en el hecho, impedido para volver a la administración, y que en el desempeño de su empleo pudo completar el número de años de servicios requeridos para su jubilación; por lo que, tiene derecho a la jubilación ordinaria que debe ser satisfecha por la Caja Nacional de Pensiones y Jubilaciones, con arreglo a la expresada ley.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Abril 8 de 1919.

Y vistos: Los promovidos por Manuel Silva, contra la nación, sobre jubilación ordinaria y pago de sueldos, de cuyo estudio resulta:

1.° Que de fojas 5 a 10 se presenta el doctor Luis Alvarez Prado, en representación de don Manuel Silva — documento de fojas 1, — manifestando que a mérito de la venia acordada a su mandante por ley del honorable congreso, número 10.248, entabla la presente demanda a fin de que se declare que su representado tiene derecho a la jubilación ordinaria que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones y el poder ejecutivo nacional, le han negado y se ordene el pago de las mensualidades que le corresponden desde que renunció a su puesto de estafetero en la dirección general de correos y telégrafos cuyo pago debe hacerse de los fondos propios de

la caja, donde ha ingresado los descuentos hechos en el sueldo de Silva.

2.° Que su mandante solicitó jubilación después de cumplir con exceso el tiempo prescripto por la ley 4.349, pero que le fué negada por haber sido exonerado cuatro veces en las fechas y por los motivos que indica.

3.° Que es cierto que se produjeron dichas exoneraciones, pero que habiéndose comprobado la inexactitud de los hechos que las motivaron, el correo repuso a su mandante las cuatro veces, al poco tiempo de haber sido exonerado y éste continuó hasta el 11 de septiembre de 1913, fecha en que renunció para acogerse a los beneficios de la jubilación.

4.° Que, en consecuencia, las exoneraciones han quedado nulas de hecho y de derecho, siendo aplicables al caso los principios admitidos en el artículo 16 del código civil. Por otra parte, la resolución de la dirección general de correos, cuya copia acompaña, fojas 2, ampara también sus pretensiones.

5.° Que la exoneración a que se refiere la ley es aquella que emerge de un proceso sometido a la justicia, desde que el código penal y la ley número 49, autorizan a los jueces para imponerlas. Cita el artículo 19 de la constitución nacional y expresa que según el artículo 1.° de la ley número 4.349, los fondos y rentas de la caja son de propiedad de las personas comprendidas en dicha ley, lo que hace procedente esta reclamación, tanto más si se tiene en cuenta que la caja ha cobrado a su mandante el 5 % de su sueldo hasta el último día que estuvo en la repartición, es decir que ha reconocido expresamente su derecho a jubilarse.

6.° Que lo contrario implicaría el absurdo de que la caja reconoce derechos, cuando se trata de cobrar el tanto por ciento, pero no cuando corresponde la jubilación por haberse cumplido los años de servicios.

Finalmente, el congreso al conceder la venia para iniciar este juicio, ha reconocido un principio de razón de él, pues la constitución al establecer este requisito ha querido evitar demandas improcedentes contra la nación.

Termina solicitando se haga lugar a la demanda, con costas.

Declarada la competencia del juzgado — fojas 11 — y corrido traslado de la demanda, la contesta de fojas 17 a 21 el señor procurador fiscal, en representación del fisco nacional — decreto de fojas 16 — diciendo:

1.° Que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, denegó con fecha 22 de octubre de 1913, el pedido de jubilación hecho por el actor, resolución que fué confirmada por el poder ejecutivo, en noviembre 29 de 1913, habiéndose derogado asimismo las reconsideraciones que solicitó el actor de ese decreto.

2.° Que la caja tuvo que aplicar al caso de Silva, lo dispuesto en el artículo 37, inciso 1.°, de la ley número 4.349, por haber sido exonerado cuatro veces por ebriedad, detención y substracción de correspondencia y mala conducta.

3.° Que las reincorporaciones no amparan las pretensiones del actor, pues sólo demuestran una falta de los superiores que lo permitieron. La administración carece de una ley que reglamente los derechos y obligaciones de los empleados y éstos de designan, se ascienden, se separan y se reincorporan de acuerdo sólo con el criterio de los altos funcionarios del Estado. Pero ese criterio no puede enervar disposiciones saludables como la recordada de la ley 4.349, única ley que crea prerrogativas a los empleados a condición de que hayan sido separodos por mal desempeño de su cargo. Se trata de una ley contrato que debe aplicarse bajo el punto de vista del derecho administrativo y con la exégesis del derecho civil.

4.° Que el descuento del cinco por ciento efectuado en el sueldo del actor, después de la primera exoneración o sea cuando ya había perdido sus derechos a la jubilación, se funda en lo que dispone de un modo general la ley de la materia para todos los que perciban remuneraciones mayores de cien pesos. El derecho que en este descuento pretende hacer valer el actor resulta tan inadmisible como si pretendiera igual cosa el empleado que volviera al servicio después de haber

sido separado y penado por alguno de los delitos a que se refiere el artículo 37, inciso 2.º de la ley número 4.349.

5.º Que cualquier duda que quedara al respecto, se disiparía ante la disposición del artículo 39 de la mencionada ley, el cual no distingue entre penas aplicadas por los jueces y las emergentes de las autoridades administrativas.

6.º Que el perdón o la complacencia de los superiores no hacen desaparecer el castigo y las causas que originaron la exoneración.

Por todo lo cual pide el rechazo de la demanda, con costas.

Abierta la causa a prueba — fojas 22 vuelta — se produce la que expresa el certificado de fojas 81, sobre cuyo mérito alega la actora de fojas 89 a 95 y la demandada a fojas 97, habiéndose producido además las diligencias de fojas 99 y 100, con lo que quedó el juicio en estado de sentencia.

Y considerando:

1.º Que según resulta de autos, el actor fué exonerado cuatro veces de su empleo: en marzo 7 de 1899 por ebriedad; en noviembre 10 de 1903, por detención de correspondencia; en mayo 30 de 1904, por complicidad en substracción de correspondencia y en marzo 21 de 1908 por mala conducta habiendo sido repuesto sucesivamente en marzo de 10 de 1899, enero 20 de 1904, octubre 29 de 1904 y y junio 1.º de 1908, hasta el 22 de septiembre de 1913, fecha en que fué declarado cesante por hallarse físicamente imposibilitado para desempeñar su puesto.

De todas estas exoneraciones la única aprobada por el poder ejecutivo nacional, fué la primera, en mayo 20 de 1899, es decir cuando ya había sido repuesto Silva: de las dos siguientes no hay constancias de que fueran comunicadas al ministerio y en cuanto a la última que fué comunicada en 1.º de abril de 1908, no hay constancia de su aprobación — informe de fojas 61 a 75.

2.° Que es lógico presumir que la exoneración de marzo 7 de 1899 fuera motivada por faltas sumamente leves, porque de lo contrario no se explica que se le nombrara nuevamente estafetero a los tres días de haber sido exonerado. — fojas 68 y 69.

Igual razonamiento formula el juzgado, respecto de la segunda exoneración que apenas duró dos meses y diez días — fojas 70 y 71.

Y por lo que atañe a las dos últimas, el actor ha justificado con las declaraciones de fojas 40 y 44 que se produjeron por un error de información. Dichas declaraciones son de tenerse muy en cuenta por tratarse de un ex director de la sección correos y del jefe de la sucursal número 5, a cuyas órdenes se encontraba Silva.

Surge asimismo de las declaraciones mencionadas y de las de fojas 41, 43, 52 y 56, que se trataba de un empleado correcto y dedicado a las funciones que desempeñaba; que los locales donde prestaba servicios eran inadecuados y deficientes; que las exoneraciones sin causa justificada no afectaban el concepto ni los derechos de los empleados y que la dirección general de correos y telégrafos procedía a veces con cierta ligereza y a base de informaciones erróneas.

Esto último lo corrobora el señor procurador fiscal en su escrito de contestación a la demanda cuando dice que "careciendo la administración nacional de una ley que reglamente "los derechos y obligaciones de los empleados, éstos se designan, se ascienden, se separan y se reincorporan de acuerdo "sólo con el criterio de los altos funcionarios del Estado".

3.° Que se ha demostrado con la prueba de testigos y con las constancias del expediente agregado, solicitado *ad effectum videndi* a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones referente a la jubilación de Luis Mayocchi, que numerosos empleados se han jubilado en las condiciones del actor. En efecto Mayocchi, había sido exonerado por violación de correspondencia — fojas 51 a 54 — y sin embargo, la caja le acordó jubilación considerando entre otras cosas "que no

"obstante que el interesado fué exonerado de su empleo el 31 "de marzo de 1901, su reincorporación a la administración, "hace inaplicable el precepto del artículo 37 de la ley 4.349, "como se ha resuelto en casos análogos". Esta resolución fué aprobada por el poder ejecutivo nacional — fojas 68 — y está abiertamente en pugna con la dictada en el caso de Silva, en la que se invoca dicha disposición legal para denegar el pedido de jubilación — fojas 18, expediente agregado S 105|343 — 1913.

Quiere decir entonces que si la caja ha estimado en numerosos casos que la reincorporación hace inaplicable lo dispuesto en el artículo 37 de la ley 4.349, sería injusto que en el presente se procediera en forma contraria, tanto más si se tiene en cuenta la prueba a que se ha hecho referencia en el considerando anterior.

4.° Que sobre este punto es de tener presente que la dirección general de correos y telégrafos declaró a pedido del actor en su resolución de 28 de marzo de 1916 — fojas 37 — "que si bien como lo manifiesta el recurrente y lo reconoce la "dirección de correos en su dictamen de fojas 7, del hecho de "su reincorporación fluye el convencimiento de haber rege-"nerado su conducta, no es posible hacer la declaración que "recaba el peticionante, pues ello no estaría de acuerdo con "los antecedentes respectivos que no consignan expresamente "que las reincorporaciones mencionadas hayan dejado sin "efecto las separaciones anteriores, aunque así tácitamente "debe interpretarse" y agrega "como un antecedente favora-"ble, la circunstancia de no constar haberse enviado a la jus-"ticia expediente alguno relacionado con sus diversas sepa-"raciones, lo que demuestra que no se ha considerado como de-"lictuosa su actuación".

Esta resolución no puede ser más categórica y apartando la sutileza que encierra su redacción, cabe declarar, sin ambigüedad que las reincorporaciones de Silva, han dejado sin efecto las exoneraciones y por, consiguiente, la pena que implica la separación del cargo.

5.° Que si la caja considera como lo expresa el señor procurador fiscal que el actor perdió su derecho a jubilarse desde la primera exoneración, no debió continuar descontando el cinco por ciento de su sueldo, por cuanto ello significa, como acertadamente la puntualizó el demandante, el absurdo de que dicha repartición le reconoce su derecho cuando se trata de percibir el tanto por ciento y no cuando se pretende realizarlo.

6.° Que de todo lo expuesto anteriormente se infiere que el caso de autos no encuadra dentro de lo dispuesto en el artículo 37 de la ley 4.349, que se refiere a los empleados que hubieran sido separados del servicio por mal desempeño de los deberes de su cargo y a los que hubiesen sido condenados por sentencia judicial, por alguno de los delitos clasificados en el código penal, como peculiares a los empleados públicos y en general por delitos contra la propiedad o por cualquier otro que merezca pene de penitenciaria o presidio. En consecuencia, tampoco corresponde aplicar lo precepuado en el artículo 39 de la susodicha ley.

Por estos fundamentos fallo: Declarando que la nación debe abonar a don Manuel Silva, el importe de la jubilación que reclama, desde la fecha en que dejó de prestar servicios — artículo 36, ley número 4.349 — y con arreglo a las prescripciones legales que la rijan. Sin costas, atentas las modalidades de la causa. Notifíquese y oportunamente archívense estos autos, previa devolución de los expedientes agregados. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Julio 15 de 1919.

Y vistos: Estos autos promovidos por Manuel Silva contra la nación sobre jubilación.

Considerando:

Que conforme al precepto del artículo 37 de la ley 4.349, no tendrá derecho a jubilación el empleado "que hubiere sido "separado del servicio por mal desempeño de los deberes de su cargo" (inciso 1.°).

Que tal disposición, excepcional por su propia naturaleza, debe ser interpretada restrictivamente.

Que tal ha sido el criterio de la propia Caja de Jubilaciones y Pensiones, aprobado por el poder ejecutivo, en casos como el de Luis Mayochi resuelto en septiembre 26 de 1914, (expediente agregado sin acumularse) en el que, consagrando la verdadera doctrina que debe regir situaciones como la del recurrente, dijo: "que no obstante que el interesado fué exo- "nerado de su empleo el 31 de mayo de 1901, su reincorpo- "ración a la administración hace inaplicable el precepto del "artículo 37 de la ley 4.349, como se ha resuelto en casos aná- "lógos".

Que en estos autos obra original la resolución dictada en 28 de marzo de 1916 por la dirección general de correos a pedido del interesado Manuel Silva, en la que idéntico criterio prevalece, agregándose "como un antecedente favorable, "la circunstancia de no constar haberse enviado a la justicia "expediente alguno relacionado con sus diversas separaciones, "lo que demuestra que no se ha considerado como delictuosa "su actuación" (fojas 37).

Que el concepto de la ley, al hablar de separación del servicio por mal desempeño de su cargo, tiene necesariamente que ser un concepto definitivo que se refiera a separaciones también definitivas, determinadas por causas que administrativamente hayan creado una inhabilidad insalvable para la reincorporación.

Que aunque así no fuera, aunque no se quiera extender tanto o generalizar en tal forma el concepto, ahí están las su-

cesivas reincorporaciones de Silva demostrando, en distintas oportunidades, que no se le consideró en el hecho, impedido para volver a la administración y que en el desempeño de su empleo pudo completar el número de años de servicios necesarios para ser jubilado.

Que la interpretación contraria llevaría, a admitir una situación inexplicable, administrativa y legalmente, agravada por la circunstancia de haberse continuado, después de cada reincorporación, efectuándose en los sueldos de Silva, los descuentos del 5 % que la ley prescribe.

Que el principi general que rige nuestro sistema de jubilaciones ordinarias es el del perfecto derecho a exigir su pago que asiste a todo funcionario y empleado que, por su parte, haya cumplido o se halle dentro de los preceptos aplicables por las leyes pertinentes y no el de una dádiva o recompensa, meramente graciable, del Estado.

Por estas consideraciones, y sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fojas 104, que declara que la nación está obligada a abonar a don Manuel Silva, el importe de la jubilación que le corresponde conforme a las leyes vigentes, desde la fecha en que dejó de prestar servicios (artículo 36 de la ley 4349). Las costas de ambas instancias en el orden causado. Repónganse las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1920.

Vistos y considerando:

Que la demanda deducida en la presente causa con la venia del honorable congreso acordada por la ley número 10.248, tiende a obtener la jubilación ordinaria que el actor sostiene le corresponde por los servicios que ha prestado como

estafetero de primera en la dirección general de correos y telégrafos y que su denegación por la Caja de Jubilaciones en resoluciones confirmadas por el poder ejecutivo, contradice lo establecido al respecto en repetidos casos análogos.

Que de los diversos elementos de prueba que se han producido resulta que si bien el actor fué suspendido o separado de su empleo en varias ocasiones, sus sucesivas reincorporaciones demuestran que no se le consideró en el hecho impedido para volver a la administración y que en el desempeño de su empleo pudo completar el número de años de servicios requeridos para obtener su jubilación, como se ha establecido en los casos que se mencionan en la sentencia de la cámara, corriente a fojas 126 y en la del inferior que confirma.

Que por consiguiente, si se ha reconocido en dichos casos que la reincorporación de un empleado hace inaplicable lo dispuesto en el artículo 37 de la ley 4.349, sería a la verdad injusto que en el mismo caso se procediese en el *sub judice* en una forma contraria, máxime si se tiene presente la circunstancia de haberse continuado después de cada reincorporación efectuándose el descuento del cinco por ciento en el sueldo del empleado.

Que es de observarse, además, que no se ha desconocido en esta instancia la procedencia de las disposiciones legales invocadas por el actor para pedir su jubilación y los precedentes de casos análogos de que ha hecho mérito, desde que la impugnación de la sentencia de la cámara que se hace en el memorial de fojas 135, presentado por el representante del fisco, se limita a sostener que no es contra el gobierno nacional contra el que ha podido pronunciarse la condenación que contiene dicho fallo, sino contra la Caja de Jubilaciones y Pensiones contra la que precisamente se ha dirigido la exigencia del pago de la jubilación, previa su liquidación, como se expresa a fojas 9 vuelta del escrito de demanda.

Por ello y fundamentos concordantes de la sentencia apelada, se declara que don Manuel Silva, ex estafetero de primera de la dirección general de correos y telégrafos, tiene de-

recho a la jubilación ordinaria que demanda y que deberá ser satisfecha por la Caja Nacional de Pensionas y Jubilaciones con arreglo a las prescripciones de la ley número 4.349, sin costas, atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese original y devuélvanse. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Provincia de Santa Fe contra don Gustavo Welchli y otros, por expropiación; sobre levantamiento de embargo.

Sumario: 1.° Los puertos constituyen bienes públicos, y con arreglo a la doctrina, no son embargables.

2.° Si bien las rentas generales no son equiparables a los bienes públicos del punto de vista de su inembargabilidad, deben conceptuarse excluidas de embargo las afectadas a un servicio público determinado; por lo que, formando parte los ingresos del puerto de Santa Fe de los recursos destinados por la ley de presupuesto de la misma provincia, a cubrir entre otros, los gastos que dicho puerto ocasiona, esos ingresos no son susceptibles de embargo.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 19 de 1920.

Y vistos: Para resolver la incidencia promovida por el representante de la provincia de Santa Fe, con motivo del embar-

go de las entradas del puerto del mismo nombre, trabado por resolución de fojas 385 vuelta a requisición de don Gustavo Welchli.

Y considerando:

Que según resulta de la página 128 del folleto agregado a fojas 413, los ingresos del puerto de Santa Fe, calculados en un millón de pesos, forman parte de los recursos destinados por la ley de presupuesto a cubrir, entre otros, los gastos que el mismo puerto de Santa Fe ocasiona (Folleto citado, páginas 99 a 103).

Que los puertos constituyen, por definición, bienes públicos (código civil, artículo 2.340, inciso 2.º) que están fuera del comercio, y con arreglo a la doctrina y a la jurisprudencia establecida, no son embargables (Fallos tomo 48, página 195, entre otros, argumento del considerando 1.º, página 200); y si bien las rentas generales no son equiparables a los bienes públicos del punto de vista de su inembargabilidad (fallos tomo 121, página 330), deben conceptuarse excluídas de embargo las afectadas a un servicio público determinado, que se interrumpiría si los recursos destinados a costearlos fuesen susceptibles de otra aplicación.

Que en el caso se observa además, que la provincia, por ley de la legislatura de junio 14 de 1910, ha afectado el producido neto de la explotación del puerto al servicio del empréstito exterior por la misma ley autorizado, (fojas 403 y fojas 103, item 4, folleto de fojas 413).

Que si la provincia fuese privada de los recursos que motivan esta incidencia, se encontraría sin duda en la imposibilidad de atender con la regularidad debida el servicio público que presta el puerto de Santa Fe, toda vez que el producido está especialmente afectado a costear los gastos que su administración y funcionamiento originan, además de que quedaría alterado el contrato del empréstito exterior autorizado por la citada ley, en razón de que habría desaparecido uno de

los recursos destinados a garantir el servicio del empréstito, hecho perfectamente conocido y que si, en rigor de derecho, no importa un privilegio que sería inadmisible ante los términos del artículo 3.876 del código civil, no puede menos de ser considerado, puesto que afecta el crédito exterior de la provincia, y que ha podido ser tenido en cuento por los acreedores que derivan sus derechos de actos posteriores al contrato de referencia (fallos, tomo 125, página 212; considerando 3.º, página 213).

Que prescindiendo de más amplias consideraciones acerca de la extensión que la provincia atribuye al artículo 25 de la constitución local, cabe observar que su ineficacia es manifiesta en el caso, como quiera que estaría en contradicción con el artículo 42 del código civil, si los fondos de que se trata tuviesen distinto carácter del que les reconoce esta resolución, a lo que se agrega que el embargo ha sido debidamente notificado al director del puerto de Santa Fe (fojas 3873 sin reserva alguna de su parte.

Que como se ha establecido en casos análogos, si las provincias son personas jurídicas de existencia necesaria, debe reconocerse que no puden ser privadas de los impuestos especialmentes afectados al sostenimiento de la administración y demás servicios públicos a cargo del Estado, (fallos, tomo 125, página 212 y jurisprudencia allí citada).

Por estos fundamentos se deja sin efecto el embargo decretado a fojas 385 vuelta. Notifíquese original y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Ferrocarril Central Argentino en autos con el Banco de la Nación Argentina, sobre cobro de pesos. Recurso de hecho.

Sumario: Es improcedente la intervención de la corte suprema en ejercicio de su jurisdicción apelada extraordinaria en un caso en que si bien se cuestionó la inteligencia de un ley nacional especial, no fué el recurrente sino la contraparte, el que invocó y sostuvo el derecho o privilegio acordado por dicha ley, y en que, además, la sentencia apelada lejos de desconocer la existencia o validez del privilegio, le reconoció en toda la extensión que le atribuyó la parte recurrida al hacerlo valer.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 22 de 1919.

Suprema Corte:

Se ha discutido en el juicio el artículo 10 de la ley número 5.315, en cuanto si él comprende o no a los empleados del Banco de la Nación Argentina en la rebaja del precio del pasaje. La decisión pronunciada por la cámara federal ha sido contraria a la inteligencia dada por el ferrocarril central argentino y al derecho que éste fundaba en aquella cláusula.

Concurren, pues, los extremos requeridos por el artículo 14, inciso 3.° de la ley 48, para que proceda el recurso extraordinario que autoriza.

En cuento al artículo 3.° de la ley 4.055, lo considero inaplicable, porque no se ha entablado apelación ordinaria con objeto de abrir una tercera instancia.

Por tanto, pido a V. E. se sirva conceder a la empresa demandante el recurso extraordinario que le ha denegado la cámara federal de la capital.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 21 de 1920.

Vistos: El recurso de queja por denegación del extraordinario interpuesto por la empresa rel Ferrocarril Central Argentino en autos con el Banco de la Nación, contra la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelación de la capital, y

Considerando:

Que con arreglo a la preceptuado en el inciso 3.° del artículo 14, ley número 48 y a lo reiteradamente resuelto por esta corte, no basta para la procedencia del recurso allí autorizado que se haya discutido durante el juicio la inteligencia de alguna cláusula de la constitución o de un tratado o ley del congreso o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional, requiriéndose indispensablemente que la decisión definitiva sea contraria a la validez del título, derecho, privilegio o exensión fundada en dicha cláusula (fallos, tomo 41, página 429; tomo 94, página 258; tomo 96, página 420; tomo 100, página 17; tomo 102, página 306, tomo 113, página 317; tomo 116, página 51 y 409 y otros).

Que en el caso se ha cuestinado la inteligencia del artículo 10 de la ley número 5.315, con motivo de haberse invocado el derecho de hacer transportar pasajeros y carga a mitad de tarifa, fundado en dicho precepto legal; pero en primer lugar no ha sido el recurrente sino el Banco de la Nación, su adversario en pleito, quien invocó y sostuvo ese derecho o pri-

vilegio y, además, la sentencia recurrida, lejos de desconocer la existencia o validez de éste, lo ha reconocido en toda la extensión que le atribuyó el demandado al hacerlo valer.

Que en tales condiciones, la intervención de esta corte en ejercicio de su jurisdicción apelada extraordinaria es improcedente, desde que no ha habido decisión contraria al derecho reclamado bajo el amparo de la ley nacional. (fallos tomo 94, página 258; tomo 133, página 345; tomo 119, página 19; tomo 112, página 388; tomo 127, página 314).

En su mérito, oído el señor procurador general, se declara no haber lugar a la queja interpuesto. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos principales con testimonio de la presente.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Domingo Etcheverry contra la provincia de Mendoza, sobre reivindicación.

Sumario: 1.° Carece de eficacia legal una prueba testimonial tendiente a acreditar la tradición del inmueble vendido, en que los testigos no mencionan hecho alguno de que pueda inducirse la posesión, limitándose a afirmar que el actor la tuvo. (Siendo la posesión un derecho emergente de los hechos que la constituyen, esos hechos son los que deben probarse, que en lo relativo a inmuebles, son su cultura percepción de frutos, su deslinde, y demás

que explícitamente enuncia el artículo 2.384 del código civil).

2.° La constancia en la respectiva escritura, de que el vendedor "se desiste de los derechos de propiedad y posesión que a lo vendido tenía", no suple las formas legales, toda vez que la posesión de los inmuebles sólo puede adquirirse por la tradición hecha en la forma prevista en los artículos 2.379 y 2.380 del código civil.

3.° Los derechos reales no quedan adquiridos sino cuando el contrato se perfecciona por la tradición de la cosa que constituye su objeto.

4.° La tradición de un bien raíz vendido en una provincia que no es aquella en que se halla ubicado aquél, no hace arquirir el dominio del mismo ni autoriza el ejercicio de acciones reales mientras no haya sido protocolizada en esta última provincia, por orden de juez competente, la respectiva escritura pública.

5.° No comprobando debidamente el actor el dominio, corresponde el rechazo de la acción reinvindicatoria, cualesquiera que sean el valor de los títulos presentados por el demandado y el origen y carácter de su posesión.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 21 de 1920.

Y vistos: Los seguidos por el señor Domingo Etcheverry contra la provincia de Mendoza, por reivindicación, de los que resulta:

Que a fojas 6 y con los documentos precedentemente agregados, el actor deduce demanda reivindicatoria contra dicha provincia, alegando ser propietario de un terreno situado en las inmediaciones de la ciudad de Mendoza, con una extensión

de doscientos metros de frente al este, por mil metros de fondo, lindando con la acequia del Jarillal por el este, con terrenos de Ramón Puentes por el norte, y con terrenos de Eugenio Maffeis por el oeste y por el sur.

Que los terrenos que veivindica los adquirió por compra a don Eugenio Maffeis en julio 31 de 1881 por escritura que fué protocolizada en octubre 26 de 1914, y que con posterioridad a su adquisición, el gobierno de la provincia de Mendoza, se ha posesionado de esas tierras y se niega a devolverlas, no obstante haberle cobrado la contribución directa y demás impuestos que gravan la propiedad.

Que funda su acción en los artículos 2.772 y 2.776 y demás concordantes del código civil, en cuanto a la devolución del inmueble, y demánda también los frutos que la provincia haya percibido y los que por su culpa hubiere dejado de percibir, conforme a lo que disponen los artículos 2.438, 2.439 y 2.444 del código civil, por ser de mala fe la posesión de la demandada, con arreglo al artículo 4.009 del mismo código, y en consecuencia, solicita se condene a la provincia de Mendoza a restituir el inmueble demandado, sus frutos y costas del juicio.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta corte, y corrido traslado de la demanda (fojas 11), la provincia de Mendoza la contesta (fojas 23) y pide su rechazo con costas, sosteniendo que tal demanda es improcedente, pues no tiene otro fundamento que una escritura que contiene un contrato de compra venta imperfecto, porque de acuerdo con el artículo 1.342 del código civil y por tratarse de la venta de un inmueble que debe ser medido, pues hay que tomarlo de un terreno mayor, la venta no es perfecta hasta tanto dicha formalidad no haya sido practicada.

Que no estando medida, vale decir individualizada, la cosa acrece y perece para el vendedor; no hay tradición, ni por lo tanto, adquisición de posesión; y no habiendo adquirido la posesión, el actor no ha podido perderla, de lo que se

deduce que no puede usar de la acción reinvindicatoria porque le falta su base esencial.

Que cuando se trata de una venta *ad mensuram*, como es el caso *sub judice*, previsto por el artículo 1.344, inciso 3.° del código civil, el comprador tiene derecho para obligar al vendedor a que mida la cosa vendida y se la entregue, y mientras esta operación no se verifique, no hay trasmisión de dominio.

Que para que hubiera adquisición de la propiedad en el caso, habría sido indispensable que la escritura de compraventa se hubiese complementado con la medición y división material del terreno vendido, desprendiéndolo en forma visible, del terreno mayor de que forma parte. Mientras no se realizara esta operación la sola escritura no constituye un título de dominio, sino simplemente un contrato que sólo da acciones personales a sus firmantes, pero no da acción real.

Que la doctrina enunciada es la que consagra el código civil, siendo ésta también la opinión de los tratadistas (Llerena, tomo 2.°, página 308; Segovia, tomo 1.°, página 378) y la que ha establecido esta corte suprema en el fallo del tomo 60, página 96.

Que como una concordancia de esa doctrina, el artículo 2.444 del código civil estatuye que para tomar posesión de parte de una cosa divisible, es indispensable que esa parte haya sido material e intelectualmente determinada. En el *sub judice* la determinación ha debido ser material, midiendo los doscientos metros de frente y los mil de fondo, sobre el terreno más grande del vendedor, pues la determinación intelectual corresponde a los casos en que la parte de la cosa sea alicuota, por ejemplo la mitad, un tercio, etc., etc., de la totalidad, al igual del caso previsto en el artículo 2.441.

Que robustece la afirmación de que el actor no entró en posesión de la cosa comprada, la circunstancia de no haber protocalizado y registrado el señor Etcheverry su escritura de compra venta de julio 31 de 1886, hasta octubre 26 de 1914, porque, en concepto de la demandada, para surtir efec

tos legales y tener toda la fuerza de un instrumento público. la escritura debió protocolizarse en algún registro de escribano de la provincia de Mendoza e inscribirse en el registro de la propiedad de la misma.

Que, entretanto, la demandada en cumplimiento de una ley de la legislatura, expropió en 5 de agosto de 1896, a los señores Epifanio y Pedro N. Ortiz, propietarios y poseedores, doscientas hectáreas de tierras al oeste de la ciudad de Mendoza, para construir la cárcel penitenciaria y hacer plantaciones; y los señores Ortiz donaron, además, quinientas noventa hectáreas y fracción, situadas al norte y al sur de lo expropiado en el modo y forma que se indica en la escritura y plano que se acompañan.

Que la demandada posee desde hace veinte años las tierras reivindicadas, por haberlos adquirido de sus legítimos dueños y poseedores señores Epifanio y Pedro Ortiz, quienes a su vez la obtuvieron de miembros de su familia, y éstos las habían recibido por herencia desde el año 1823, como resulta de los antecedentes que se adjuntan. La provincia de Mendoza tiene, pues, la posesión pública y legal de esas tierras dentro de las que supone que el actor pretende ubicar las veinte hectáreas que compró al señor Maffeis, pretensión que el actor expresa de un modo vago y confuso, sin indicar con procisión la verdadera situación de la cosa reivindicada.

Que el representante de la provincia de Mendoza presume que en el concepto del actor las veinte hectáreas discutidas están dentro de las tierras adquiridas de los señores Ortiz, porque la provincia no posee otras al oeste de la ciudad de Mendoza, lindando con la asequia del Jarillal, y que respecto de esas tierras la posesión de la provincia es tan buena como la mejor.

Que suponiendo que el título del actor fuese tan eficaz como el de la demandada, siempre debería prevalecer el de la provincia que tiene, además, la posesión, siguiendo la máxima romana *in pari causa mellior est conditio possidenti*, consagrada por el artículo 2.826 del código divil.

Que por las consideraciones expresadas pide el rechazo de la demanda, con costas.

Que recibida la información del testigo doctor Calle por encontrarse en el caso previsto en el artículo 55, inciso 1.° de la ley número 50 (fojas 28), se recibió la causa a prueba (fojas 36 vuelta): las partes produjeron la que expresa el certificado e fojas 267 vuelta, después de lo cual se presentaron los alegatos (fojas 272 y 285) y se llamó autos para definitiva.

Y considerando:

Que la provincia de Mendoza ha sostenido que el demandante carece de acción para deducir la reinvindicatoria *sub lite*, en virtud de que el contrato de compra-venta celebrado entre el señor Etcheverry y el señor Maffeis, y que versó sobre un terreno a ubicarse en otro de mayor superficie, es imperfecto porque no se hizo la mensura de lo que se vendía, como operación preliminar para hacer la tradición, y la tradición no ha sido posible porque la falta de mensura no permiió individualizar el inmueble materia del contrato de compra venta aludido.

Que así planteada la cuestión, ese punto debe ser de resolución previa, porque si fuera exacto que el demandante carece de la acción real que ha deducido, sería inoficioso examinar las otras defensas invocadas por la provincia de Mendoza, tales como la prescripción, la mayor validez de sus títulos de dominio, y la eficacia concurrente de su posesión en el supuesto de dos títulos igualmente válidos.

Que el título del terreno perteneciente al señor Maffeis, tiene su origen en la venta que le hiciera don José Auriol en el año 1885, por la que se asignó a dicho inmueble una superficie de cuatrocientas hectáreas, o sean dos mil metros de frente por dos mil de fondo.

Que la extensión indicada, resulta de la escritura de transacción celebrada entre Auriol y sus dos condóminos en

julio de 1884 (fojas 135) y de la escritura de venta de Auriol a Faffeis (fojas 145), antecedentes ratificados por la declaración del doctor Calle (fojas 34 vuelta), pregunta 2.ª del pliego de fojas 32), por la declaración de Sogliere (fojas 102 vuelta, 5.ª pregunta del pliego de fojas 100), de Santos Funes (fojas 178, pregunta 2.ª del pliego de fojas 182) y de Julio F. Auriol (fojas 185, pregunta 2.ª del pliego de fojas 186), lo que daría al terreno que se reivindica, según el pericial de autos, una ubicación más al norte de la que pretende el reivindicante, y con lo cual se invadiría la propiedad limítrofe.

Que, entretanto, y por su parte, la pericia de fojas 197 reduce aquella extensión a mil cien metros de frente por dos mil de fondo o sean dos cientas veinte hectáreas; y en tal caso, la ubicación del terreno del señor Etcheverry sería muy diversa de la que dan los títulos a que se refiere el considerando anterior, y esta ubicación tendría por fundamento una interpretación del convenio de división del condominio distinta de las anteriormente relacionadas.

Que además, y como lo expresa el perito señor Martínez a fojas 201 vuelta, no se tiene conocimiento de que se haya practicado mensura judicial en los terrenos cuestionados; y esta circunstancia, agregada a las dimensiones contradictorias asignadas a la propiedad de Auriol, permiten establecer que Maffeis no ha hecho tradición del inmueble vendido al actor, pues para saber dónde se halla ubicado, es necesario determinar previamente si el terreno vendido por Auriol tiene los dos mil metros de frente al Jarillal que le dá la escritura de fojas 135 o solamente los mil cien metros que le atribuye la pericia antes citada.

Que en efecto, la ubicación del terreno reivindicado depende de los antecedentes y circunstancias mencionadas precedentemente, porque siendo la propiedad del actor lindera con la de Puente (plano de fojas 203), su ubicación podría ser la que el perito determinara, si el frente sobre el Jarillal fuera reducido a mil cien metros, pero quedaría mucho más

al norte si el frente tuviese los dos mil metros que le asigna el título de Auriol.

Que por lo demás, el propio actor, al iniciar las gestiones administrativas del caso para protocolizar en el año 1914 la escritura de venta que le fuera otorgada en 1886, hace constar que "para poder ubicar con toda precisión un terreno cuyo empadronamiento tengo solicitado me he valido del agrimensor señor Italo Zanocco, quien con mis títulos a la vista ha podido comprobar que mi propiedad se encuentra dentro del parte del oeste" etc., y más adelante agrega "que el gobierno de la provincia tiene la posesión" (fojas 54) reiterando manifestaciones anteriores en que hace referencia a una futura toma de posesnón sobre la base de la protocolización del título (fojas 50 vuelta).

Que la prueba testimonial producida, en cuanto tiende a acreditar la tradición del terreno, carece de eficacia legal, porque los testigos no han mencionado hecho alguno del que pueda inducirse esa posesión, limitándose a afirmar que el actor la tuvo, a lo que hay que agregar que las manifestaciones del actor enunciadas en el considerando precedente y la falta de ubicación precisa del terreno, como ha quedado establecido, autorizan la conclusión, anteriormente consignada, de que el señor Maffeis no hizo tradición al veivindicante del inmueble comprado por éste en 1886.

Que las consideraciones que anteceden están robustecidas por los antecedentes judiciales testimoniados a fojas 214. En efecto, en noviembre 20 de 1883, don Epifanio Ortiz, inició juicio de mensura, deslinde y amojonamiento de un campo en que estaba comprendida la fracción vendida en setiembre del mismo año a Auriol por Eleodoro Parodi, y el fisco provincial al deducir oposición, sostuvo haber tenido los campos pretendidos por Ortiz, como propietario fiscal, ejerciendo actos públicos de posesión, alguno de los cuales habían consistido en ventas de esas tierras, autorizadas por ley de la legislatura y efectuadas en remate público, con la protesta de los Ortiz en 1881 y 1886.

Que el fisco provincial no habría podido oponer su posesión para impugnar dicha mensura, si Auriol, residente en la provincia, hubiese poseído, desde 1883, parte de los terrenos comprendidos en aquel juicio, demostrando este antecedente, como los ya relacionados, que si se celebraron contratos de compra-venta por los antecesores y sucesores singulares de Auriol, no resulta probado que esos contratos se hayan perfeccionado por la tradición requerida por la ley.

Que si bien en la escritura testimoniada a fojas 139 se hace constar que el vendedor señor Meffeis "se desiste de los derechos de propiedad y posesión que a lo vendido tenía", esa manifestación, por disposición expresa del Código Civil, artículo 2.378, no suple las formas legales, toda vez que la posesión de las inmuebles sólo puede adquirirse por la tradición hecha por actos materiales del que entrega la cosa con asentimiento del que la recibe, o por actos materiales del que la recibe con asentimiento del que la entrega (código civil, artículo 2.379; fallos tomo 107, página 41, considerando 5.º página 47), o ejerciendo el adquirente actos posesorios sin oposición alguna (código civil, artículo 2.380; fallos tomo 108, página 310, considerando 16, página 319).

Que los actos posesorios cuyo ejercicio importa la tradición en el concepto de los artículos del código civil, mencionados en el precedente considerando, están explícitamente enunciados en el artículo 2.384 del código citado, y son en lo relativo a los inmuebles, su cultura, percepción de frutos, su deslinde, la construcción o reparación que en ellos se haga, y en general, su ocupación de cualquier modo que se tenga, bastando hacerla en algunas de sus partes.

Que no hay constancia en autos de que se haya verificado ninguno de los actos posesorios a que acaba de hacerse referencia, pues si bien los testigos manifiestan que el señor Etcheverry, tomó la posesión, no precisan, como queda dicho, acto alguno que permita acreditarla, porque siendo la posesión un derecho emergente de los hechos que la constituyen, estos hechos son los que han debido probarse a fin de que se juzgara si de ellos podía o no derivarse la posesión.

Que como lo ha declarado esta corte suprema aplicando el artículo 577 del código civil, los derechos reales no quedan adquiridos sino cuando el cantrato se perfecciona por la tradición de la cosa que constituye su objeto. (Fallos, tomo 25 página 71; tomo 54, página 9 considerando 1.º, página 14; tomo 55, página 272, considerandos 4.º y 5.º, página 283; tomo 75, página 44 considerando 2.º, página 48; tomo 123, página 224 considerando 3.º, página 234).

Que a lo expuesto cabe agregar que aún suponiendo que el actor hubiese sido puesto en posesión del inmueble por el vendedor Maffeis o por algún mandatario de éste, no habría por ello mejorado su situación relativamente a la adquisición del dominio y por lo tanto el ejercicio de la acción real entablada. Resulta en efecto, de los antecedentes acumulados en autos o de las manifestaciones de los mismos litigantes: *a*) que la venta de Maffies a Etcheverry tuvo lugar por escritura pública otorgada con fecha 31 de julio de 1886 en la ciudad de La Plata,, provincia de Buenos Aires, en el registro a cargo del escribano don Irineo E. Collado; *b*) que la protocolización en la provincia de Mendoza, lugar de la situación del bien vendido, se efectuó en octubre 26 de 1914, es decir, después de transcurrido más de veintiocho años desdela fecha del contrato; y *c*) que en el intervalo entre esos dos actos la provincia de Mendoza había adquirido de los señores Ortíz un fracción de terreno dentro de la cual se encuentra comprendida la que es materia del pleito, la había ocupado quieta y pacíficamente durante casi veinte años y había ejecutado en ella actos reiterados de indiscutible propiedad a título de dueño, levantado edificios, plantando bosques, desalojando intrusos, etc., etc.

Que, por consiguiente, aún admitiendo que la tradición se hubiera operado inmediatamente después de suscripta la escritura a favor de Etcheverry como lo sostiene éste, esa tradición no habría producido efectos jurídicos, es decir, no habría trasmitido el dominio ni autorizado el ejercicio de acciones reales, dado que en esa época no estaba protocolizada

en Mendoza la respectiva escritura, que, como se ha dicho antes fué otorgada en la provincia de Buenos Aires. (Código civil, artículo 1.211, fallos de esta corte, tomo 13, página 456; tomo 14, página 18; tomo 60, página 143; considerando 7.°).

Cuando el demandante protocolizó su título (26 de octubre de 1914) hacía ya mucho tiempo que la provincia de Mendoza poseía la tierra en cuestión, y como esa posesión ha seguido sin solución de continuidad hasta el momento actual, resulta evidente que el señor Etcheverry no ha estado en ningún momento habilitado para que se le hiciera la tradición útil del inmueble comprado a Maffeis en 1886.

Que en las condiciones expuestas, el actor no ha comprobado los derechos que invoca sobre el inmueble reivindicado y su acción debe desestimarse cualesquiera sea el valor de los títulos presentados por la demanda y el origen y carácter de su posesión. (Fallos, tomo 97, página 327).

Por ello, se absuelve a la provincia de Mendoza de la demanda de fojas seis, sin especial condenación en costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese original, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Federico C. Paimeiro contra don José Gandara, sobre injurias graves.

Sumario: 1.° Habiéndose sostenido durante la substanciación de la causa, que el código penal no puede aplicarse a los delitos de injurias cometidas por la prensa por ser ello

contrario al artículo 32 de la constitución nacional y resultando que la sentencia definitiva se ha pronunciado en contra del derecho fundado en esa cláusula constitucional, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48).

2.° Las leyes locales, ya sean dictadas por las legislaturas de provincia o bien por el honorable congreso en ejercicio de la atribución consignada en los incisos 14 y 27 del artículo 67 de la constitución respecto a la capital y territorios nacionales, son las que deben reglamentar el ejercicio de la libertad de imprenta, determinando las sanciones con que se reprimirán sus abusos y los tribunales que conocerán de las respectivas causas. En consecuencia, una sentencia de un tribunal de la provincia de Buenos Aires que funde en las disposiciones del código penal de la nación la represión de delitos de imprenta, sin invocar disposición alguna de carácter provincial por la que las sanciones de aquel código hayan sido incorporadas a la legislación local sobre la materia, contraría al artículo 32 de la coonstitución, y al 18 de la misma, por el que "ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo *fundado en ley anterior al hecho del proceso*".

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1919.

Suprema corte:

Don Federico C. Palmeiro, inició querella criminal contra don José Gándara, director de un periódico que se edita en Mercedes, provincia de Buenos Aires, o contra quienes re-

sulatran autores de una publicación aparecida en dicho periódico que él reputaba injuriosa.

Dedujo su acción ante el juez del crimen de esa ciudad, fundándola en disposiciones del código penal que castigan la injuria.

El querellado contestó la demanda manifestando que ésta no podia prosperar en razón de que el código citado no podia ser aplicado para reprimir delitos cometidos por medio de la prensa, de acuerdo, dijo, con lo dispuesto por el artículo 32 de la constitución nacional.

Sustanciada la causa, fué fallada declarando bien aplicado el código penal, resolución que, confirmada por la cámara de apelaciones, ha sido apelada para V. E. en virtud del recurso acordado por el artículo 14 de la ley 48.

Respecto a la cuestión discutida V. E. conoce mi opinión favorable a la resolución apelada por haberla expuesto en dictámenes anteriores, por cuya razón omito transcribirla (128 fallos 202).

Dándola por reproducida en el presente caso, opino que el recurso deducido es improcedente.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 24 de 1920.

Que según resulta de autos se trata en la presente causa de una querella criminal por injurias promovida contra el director del periódico titulado "El Pueblo" que se edita en el Salta, provincia de Buenos Aires, querella en la que se ha puesto en cuestión el alcance del artículo 32 de la constitución y la inaplicabilidad de las disposiciones del código penal para reprimir los abusos o delitos cometidos por medio de la prensa.

Que la decisión pronunciada en la sentencia apelada re-

suelve definitivamente las cuestiones federales planteadas en la *litis*, estableciendo que a los delitos de imprenta acusados, les son aplicables las disposiciones del código penal, contrariamente al derecho invocado amparado en los artículos 32 y 18 de la constitución, lo que hace procedente el recurso extraordinario interpuesto y concedido con arreglo al artículo 14 de la ley número 48.

Que en cuanto al fondo, esta corte tiene declarado, con motivo de casos idénticos al presente, que son las leyes locales, dictadas por las legislaturas de provincia las que deben reglamentar el ejercicio de la libertad de imprenta, determinando las sanciones que repriman sus abusos y los tribunales que conocerán de las causas respectivas, y que, en consecuencia, una sentencia de un tribunal de provincia fundando en las disposiciones del código penal de la nación la represión de los delitos de imprenta, contraría el artículo 32 de la constitución y el 18 de la misma "por el que ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso", no habiéndose invocado disposición alguna de carácter local por la que las sanciones de aquel código hayan sido incorporadas a su legislación.

Que estas consideraciones han sido aducidas como fundamento de repetidas decisiones pronunciadas en causas análogas y ampliamente desarrolladas en las que se registran en el tomo 124, página 161 y 128, página 175 de la publicación de los fallos de esta corte, entre otros que se hace innecesario reproducir en el presente.

Por ello y demás fundamentos consignados en los fallos de la referencia, oído el señor procurador general, se revoca la sentencia apelada de fojas 62. Notifíquese y repuestos los sellos, archívese.

NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Doña Carolina Dellacasa de Scapucio en autos con don Adolfo Américo Scapusio, sobre cesación de alimentos y nulidad de sentencia. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un litigio en que si bien se invocó disposiciones del tratado de Montevideo, aprobado por la ley número 3.192, para fundar la competencia de los jueces de esta capital, la decisión dictada en última instancia que declaró la incompetencia ed dichos jueces, sólo se apyó en disposiciones legales de derecho común y en consideraciones de hecho extrañas todas ellas al referido recurso

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 9 de 1920.

Suprema corte:

En el juicio que sobre cesación de alimentos y nulidad de sentencia, inició don Adolfo A. Scapussio contra doña Carolina Dellacasa, ante el juzgado de primera instancia en lo civil de la capital de la nación, la cámara 2.ª de apelaciones, dicó resolución declarando incompetente a la justicia local, por considerar que las partes tienen su domicilio en el exterior.

El actor dedujo apelación para ante V. E., sosteniendo que se había discutido durante el juicio diversas disposiciones del tratado de derecho civil internacional de Montevideo.

Pero el tribunal ha denegado esa apelación por considerar que la solución recurrida no contraría ninguna de las disposiciones del citado tratado. Considero ajustada a derecho la denegatoria.

No basta en efecto, para que una sentencia sea recurrida para ante la corte suprema, amparándose en el artículo 14, de la ley 48, que se haya invocado durante el juicio, leyes de carácter nacional, si ellas no son de aplicación indispensable al caso *sub judice* decidido.

En este juicio, si bien es cierto que se ha citado el tratado de Montevideo, la cámara, al resolver a fojas 299, por las consideraciones del dictamen fiscal que le precede, ha reputado innecesaria la aplicación de las disposiciones de dicho tratado para establecer la falta de jurisdicción, que ha declarado por interpretación y aplicación exclusiva de disposiciones del código civil, relativas al domicilio y por apreciación de la prueba.

Lo relativo a la validez o nulidad del matrimonio celebrado en Montevideo, punto que no constituye el objeto de la excepción de incompetencia opuesta y que envuelve la cuestión que se relaciona con la aplicación del tratado invocado, no ha sido tomado en consideración por la razón antes dicha, es decir, por no ser necesaria para resolver el punto relativo a la competencia.

No estando pues comprendida la presente apelación en los casos previstos en el artículo 14 de la ley 48, pido, a V. E. se sirva declarar bien denegado el recurso.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 26 de 1920.

Vistos: El recurso de queja por denegación del extraordinario interpuesto por doña Carolina Dellacasa de Scapusio contra la sentencia pronunciada por la cámara 2.ª de apelaciones en lo civil de la capital, en los autos seguidos por don

Adolfo Américo Scapusio con la recurrente, sobre cesación de alimentos y nulidad de sentencia, y

Considerando:

Que si bien en el mencionado litigio se han invocado disposiciones del tratado de Montevideo aprobado por ley número 3.192, para fundar la competencia de los jueces de la capital (escrito de contestación de fojas 28), no es menos exacto que la decisión dictada en última instancia que declara la incompetencia de dichos jueces sólo se apoya en disposiciones legales de derecho común y en consideraciones de hecho extrañas todas ellas al recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, de la ley número 48 y 6.° de la ley número 4.055 (fallos, tomo 110, página 121).

Que, en efecto, disponiendo el artículo 62 del referido tratado, que "El juicio sobre nulidad del matrimonio, divorcio, disolución y en general todas las cuestiones que afecten las relaciones personales de los esposos, se iniciarán ante los jueces del domicilio conyugal", el debate litigioso ha girado principalmente alrededor de este último punto, es decir, si los cónyuges Scapusio tenían su domicilio en esta capital, como lo sostenía la recurrente o lo tenían en la ciudad de Montevideo (República del Uruguay), según lo afirmaba el esposo, ya que la aplicación de la regla de competencia consagrada por dicho artículo 62, dependía necesariamente de la solución de ese punto de hecho.

Que cualquiera que hubiere sido la decisión que se pronunciare al respecto, no habría estado nunca en cuestión la inteligencia de las cláusulas del tratado, ni de ninguna ley de carácter federal, desde que la determinación del domicilio se hallaba subordinado en el caso a la apreciación de los hechos alegados y aprobados y a la interpretación y aplicación de las disposiciones pertinentes del código civil.

Que, por consiguiente, aunque fueran erróneas las doctrinas aceptadas por el fallo que en definitiva se ha limitado

a declarar la incompetencia de los jueces de la capital para entender en la causa, fundándose en la circunstancia de que los cónyuges litigantes tienen su domicilio fuera de la república, esta corte carece de jurisdicción para rever dicho pronunciamiento que no ha desconocido ningún título, derecho, privilegio o excención que acuerde el mencionado tratado.

En su mérito; con arreglo a lo dispuesto en la última parte del artículo 15, de la ley 48, y de acuerdo con lo expuesto y pedido jor el señor procurador general, se declara no haber lugar a la queja interpuesta. Notifíquese y repuestos los sellos archívese, devolviéndose los autos remitidos por vía de informe, con trancripción de la presente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Sotero Arizu (su sucesión), contra el gobierno de la provincia de Mendoza; recurso contencioso administrativo y de inconstitucionalidad, por aplicación de multa. Recurso extraordinario.

Sumario: 1.° Es improcedente el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que si bien el recurrente manifestó al interponerlo que ella era contraria "a la validez de un derecho o privilegio fundado en la ley nacional de vinos", de autos no resultó que hubiera sido materia del pleito la facultad de la legislatura provincial para dictar la ley de cuya aplicación se trata, ni que se hubiera cuestionado que correspondiese la apli-

cación preferente, en el caso, de la ley nacional referida número 4.363.

2.° Para la procedencia del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, es indispensable que la cuestión federal que puede autorizarlo, se haya discutido en el pleito, siendo indiferente a tal objeto, que la sentencia cite disposiciones de leyes especiales o de la constitución.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 28 de 1920.

Y vistos: Los seguidos por la sucesión de Sotero Arizú contra el gobierno de la provincia de Mendoza, venidos en apelación extraordinaria de sentencia de la suprema corte de dicha provincia.

Y considerando:

Que si bien en el escrito de fojas 192, el recurrente manifiesta al interponer el recurso, que la sentencia es contraria "a la validez de un derecho o privilegio fundado en la ley nacional de vinos", de los autos no resulta que haya sido materia del pleito la facultad de la legislatura provincial para dictar la ley de cuya aplicación se trata, ni que se ha cuestionado que correspondiese la aplicación preferente en el caso de la ley nacional número 4.363.

Que como se hace notar en la sentencia recurrida, la facultad de legislar sobre la materia, ha sido explícitamente admitida por la parte actora, pues ha manifestado en términis expresos: "No voy a poner en tela de juicio las facultades de la administración provincial para reglamentar la elaboración vitivinícola y fijar la proporción tolerada como natural de los sulfatos de los mismos vinos" (fojas 19), en

cuya virtud se expone en el respectivo acuerdo, que en el caso no hay conflicto de poderes "porque nada ha alegado al respecto el interesado" (fojas 138 vuelta).

Que si bien en el acuerdo se trató el punto en que el apelante ha fundado el recurso extraordinario, ello no le causa agravio toda vez que, como se ha dicho, no fundó su derecho en la ley nacional número 4.363, y en rigor para resolver el caso, era necesario hacerse cargo de un punto constitucional, no propuesto por el demandante a la consideración del tribunal y que fué dilucidado a título de corroboración doctrinaria de los precios en que se funda la sentencia.

Que se observa asimismo, que la demanda ha sido desestimada porque el tribunal considera que la ley provincial ha sido debidamente aplicada al caso en razón de circunstancias de hecho, tales como la cantidad de sulfatos que contenía el vino de la bodega multada, la expedición del mismo a diversos mercados, la omisión de la denuncia y del permiso correspondiente y otros antecedentes de hecho extraños al recurso autorizado por el artículo 14, de la ley 48 y 6.° de la ley 4.055 (fundamentos de fojas 120 vuelta y siguientes).

Que como lo ha establecido la jurisprudencia de esta corte suprema, para la procedencia del recurso extraordinario es indispensable que la cuestión federal que puede autorizarlo se haya discutido en el pleito, siendo indiferente a tal objeto, que la sentencia cite disposiciones de leyes especiales o de la constitución. (Argumento del fallo tomo 119, página 19, entre otros).

Por estos fundamentos se declara no haber lugar al recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse al tribunal de su procedencia.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Rafael Caviglia, contra la provincia de Buenos Aires, por interdicto de retener; sobre aclaración de sentencia.

Sumario: La parte dispositiva de una sentencia es lo que hace cosa juzgada.

Caso: En el juicio seguido por don Rafael Caviglia contra la provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de retener, la corte suprema con fecha 26 de febrero del corriente año, (véase página 98 del presente tomo), dictó sentencia definitiva, cuya parte dispastiva es del tenor siguiente:

"En su mérito se hace lugar al interdicto, sin costas, atento la expuesto en el considerando anterior (fallos tomo 114, página 413) dejando a salvo la acción por los daños y perjuicios que dice Caviglia le han sido ocasionados y que podrá ejercitarla contra quien corresponda. En consecuencia, la provincia de Buenos Aires debe devolver al actor dentro del término de diez días los terrenos materia de la demanda con exclusión como queda dicho de los lotes arrendados a Bellester. Notifíquese y repuestos los sellos, archívese".

El señor Pastor Ballester al tener conocimiento de que se iba a dar posesión de los terrenos al señor Caviglia, se presentó al tribunal solicitantdo se puntualizara el concepto de la parte dispositiva de dicha sentencia, a fin de que se declarara que los lotes arrendados por él a la provincia de Buenos Aires, y que debían ser excluídos de la entrega, eran los que llevan los números 127, 128, 129, 138, 141 y 142, recayendo en tal pedido el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 28 de 1920.

Considerando:

Que la parte dispositiva de la sentencia de fojas 159.

que es lo que constituye cosa juzgada, se limita a resolver: "En consecuencia, la provincia de Buenos Aires debe devolver al actor dentro del término de diez días los terrenos materio de la con exclusión, como queda dicho de los lotes arrendados a Ballester".

Que cuáles y en qué extensión sean los lotes arrendados por Ballester, y excluídos de la demanda por Caviglia a fojas 156 vuelta, sin especificación de los mismos, es punto que, no siendo el señor Ballester parte en el presente juicio, debe ser decidido entre ambos, debiendo notarse que el actor ha pedido se haga efectiva la sentencia de posesión, excluyendo únicamente como lotes arrendados por Ballester, los que llevan los números 127, 128 y 129.

Por ello, estése a lo resuelto y hágase saber reponiéndose el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don Lucio Corbarán, contra el gobierno de la nación, sobre entrega de tierras.

Sumario: El derecho a exigir de la nación la entrega de tierras acordadas por la ley número 3.918, como premio a los expedicionarios del Rio Negro, no puede escapar al imperio de la prescripción desde que se trata de una excepción fundada en disposiciones legales y expresas que el gobierno nacional, puede y debe oponer en defensa de su patrimonio con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3.951 del código civil; y fenecido el término especial de seis meses fijado por el artículo 2.° de la referida ley

3.918, para que los jefes, oficiales y soldados que figuran en las listas aprobadas por el poder ejecutivo para entregar los premios en tierras acordadas, se presentasen a reclamar los certificados correspondientes, bajo la sanción de perder todo derecho, artículo 4.° de la misma, corresponde declarar procedente la excepción de prescripción opuesta por el gobierno en ejercicio del derecho acordado por el artículo 3.950 del código civil.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1918.

Y vistos: Estos autos seguidos por el doctor O. Rodríguez Saráchaga, en representación de don Lucio Gorbarán, contra el gobierno de la nación por entrega de tierras, de cuyo estudio resulta:

Que el señor Gorbarán, figuró en las listas de premiados en la expedición a Río Negro, como teniente 2.° del regimiento "Guardia Nacional Movilizada" con el premio de 2.100 hectáreas y un solar, según constancias que obran en la oficina de tierras en el expediente número 2.777, a estar a lo informado el 30 de mayo de 1901, por el secretario director de esa oficina.

Que el 29 de diciembre de 1912, inició un expediente contra el gobierno nacional, sobre entrega de certificados por tener derecho a los beneficios que menciona la ley del 5 de septiembre de 1885, en sus artículos 1.° y 7.°, pero no se hizo lugar a su pedido por cuanto alguien usando indebidamente su nombre, había ya pedido y obtenido la entrega de sos certificados y además por estar vencido el término fijado en el artículo 2.° de la ley 3.918 de 21 de marzo de 1900, resolución ésta que fué dictada el 7 de junio de 1901 y se publicó en el Boletín Oficial, el 12 de junio siguiente.

Que en tal virtud, inició el juicio ante la justicia para que se le entregaran los certificados por 2.100 hectáreas, desde que personalmente, ni por medio de apoderado había obtenido la entrega de lo que le correspondía, sino que alguien usando fraudulentamente su nombre, simuló conferir poder para obtenerlos, entrega que no podía perjudicar sino a quien la hizo, sin cerciorarse de si el representante era el verdadero acreedor del premio instituído por la ley.

Que en la época en que se hizo la entrega del premio el señor Gorbarán estaba ausente en Montevideo, donde está y estaba desde hace muchos años como lo probará, ausencia ésta que hacía que el término fijado por ley 3.918, artículo 2.°, no tuviera efecto respecto de él, o en el peor de los casos sólo lo tuviera en las condiciones de los términos para la prescripción entre ausentes, porque en definitiva esa ley declaraba, prescriptos o caducos los derechos a que ella se refiere, por lo cual deducía la demanda.

Que habiéndose operado y dictado la perención de la instancia en dicho juicio, venía a reproducir la demanda en los mismos términos, agregando que en mérito a los antecedentes y jurisprudencia que refiere, como de lo establecido en los artículos 724, 904, 929 y concordantes del código civil, y 7.° de la ley 3.952, se sirva el juzgado declarar que el gobierno nacional debe entregar a su representado los premios que le corresponden, como expedicionario del Río Negro, de acuerdo con la ley citada, de 5 de septiembre de 1885, o en su defecto el pago de daños y perjuicios con intereses y costas.

Corrido traslado, de acuerdo con el auto de fojas 48, a fojas 60, lo evacúa el señor procurador fiscal, en representación del gobierno nacional, y manifiesta:

Que según entecedentes administrativos que tiene en su poder, y cuyos originales se encuentran en los archivos de la dirección de tierras y colonias, el gobierno nacional nada debe al actor, por cuanto los certificados le fueron entregados a un representante de éste, el 2 de junio de 1892.

Que el 26 de mayo de 1892, se presentó al señor presi-

dente de la comisión de premios del Río Negro, don José Martínez, reclamando el premio en tierras que le correspondía a don Lucio Gorbarán y otros, justificando su representación con un testimonio de poder que acompañaba otórgado por Gorbarán y otros, con fecha 23 de mayo de 1892 en la ciudad de Córdoba, por ante el escribano don Félix M. Rodríguez y testigos de conocimiento personal don Lucio A. Córdoba y don Gerónimo Ferreyra.

Que encontrando al poder bastante, pues llenaba todas las formalidades de la ley y estaba legalizado por el superior tribunal de la provincia de Córdoba, previo los trámites del caso, la comisión de premios ordenó que se le entregaran al apoderado don José Martínez, los certificados correspondientes a las tierras que reclamaba en nombre de don Lucio Gorbarán y otros, quién recibió los certificados el 2 de junio de 1892.

Que los certificados de tierras entregados al representante de Gorbarán, se extendieron de conformidad a lo dispuesto en la ley 1.628, de 5 de septiembre de 1887, y que si el representante de éste, José Martínez, exhibió un poder apócrifo o simuló el mandato que invocaba, es una cuestión que debe ventilarse ante el juez respectivo, con el señor Martínez o sus sucesores, pues al gobierno de la nación, le basta justificar ante el juzgado, que el premio correspondiente a Gorbarán, le fué entregado oportunamente a su legítimo representante. (artículo 731, inciso 1.° del código civil). Y que la nulidad invocada del poder presentado en 1892, no puede tener fuerza alguna, desde que no hay sentencia que así lo declare, por lo tanto dicho poder tiene que ser válido. (artículo 1.046 del código civil).

Que con lo manifestado, bastaría para dejar contestada satisfactoriamente la acción promovida, pero en la suposición de que el actor se hubiera presentado con la sentencia de nulidad de dicho poder, tampoco podría prosperar su acción atentas las disposiciones expresas, que con relación a la fecha

del reclamo, contienen los artículos 2.° y 3.° de la ley 3.918, la que promulgada el 15 de mayo de 1900, establece en su artículo 2.°: "Los jefes, oficiales y soldados que figuran en las listas aprobadas por el poder ejecutivo, para entregar los premios en tierras acordados por la expresada ley, tendrán el plazo de seis meses contados desde la promulgación de la presente, para reclamar los certificados correspondientes". Y en el 3.°: "Fíjase también el plazo de un año para que los tenedores de esos certificados los ubiquen en los terrenos destinados al efecto por el poder ejecutivo".

Que como se vé, la ley estatuye términos especiales de prescripción o sea el de seis meses para el reclamo de los que se consideran con derecho a los premios y el de un año para la ubicación en el terreno de los respectivos certificados, por lo que no puede ser de aplicación en este caso las disposiciones generales del código civil, sobre prescripción, pues la ley referida dictada por el congreso nacional, se aparta en términos generales, señalando otros distintos y que por lo tanto deben imperar, con exclusión de todos los demás.

Que por otra parte y ateniéndose a los términos de la ley 3.918, el primer reclamo administrativo por el actor ya lo fué fuera de término. El actor se presentó al gobierno nacional por medio de la oficina de tierras y colonias, según su propia manifestación el 24 de abril de 1901, la ley se promulgó el 15 de mayo de 1900, y comenzó a regir en todos sus efectos el 16 de mayo del mismo año, de modo entonces que los seis meses señalados para acogerse a esos beneficios estaban ya vencidos con exceso, en la fecha del primer reclamo hecho por el denunciante.

Que por las consideraciones expuestas, corresponde el rechazo de la presente demanda, con especial condenación en costas.

Abierta la causa a prueba a fojas 68, se produce la que instruyen los certificados del actuario de fojas 114 vuelta y 139, sobre cuyo mérito alegaron las partes a fojas 141 y 155.

Y considerando:

Que la primera cuestión a resolver es la relativa a la prescripción opuesta por el señor procurador fiscal, a mérito de que el reclamo administrativo efectuado por don Lucio Gorbarán ante el gobierno nacional, lo hiciera fuera del término de seis meses fijado en la ley número 3.918, de 15 de mayo de 1900.

Que a este respecto debe observarse, que el artículo 2.° de la referida ley, establece que los jefes, oficiales y soldados que figuren en las listas aprobadas por el poder ejecutivo para la entrega de los premios en tierras acordados, tendrán el plazo de seis meses contados desde la promulgación de la presente ley, para reclamar los certificados correspondientes.

Que de los antecedentes administrativos solicitados al ministerio de agricultura, se constata en el expediente número 1.337, que Gorbarán a fojas 131, se presentó ante el gobierno nacional por medio de la oficina de tierras y colonias, el 24 de abril de 1901, es decir con posterioridad a los seis meses expresamente designados por la ley respectiva, para efectuar reclamos de esta naturaleza, y en cuya virtud correspondería declarar que se le había prescripto su acción.

Que aún en el supuesto de admitir que el actor hubiera estado ausente del país, y que por lo tanto no regiría la disposición legal recordada, lo que no manifestó tampoco al presentarse en la fecha indicada, ni aún así escaparía a la prescripción opuesta, pues a fojas 13 vuelta, del expediente que corre por cuerda separada, en el juicio seguido por don Lucio Gorbarán contra el gobierno nacional, ante el ex juez doctor Urdinarrain, consta que la referida demanda estuvo paralizada desde el 20 de agosto de 1907 hasta el 19 de julio de 1912, en que el señor fiscal en representación del superior gobierno, solicitó se declarase la perención de la instancia, lo que se efectuó a fojas 19, de conformidad con lo manifestado por el representante de Gorbarán a fojas 18.

Que de lo expuesto resulta, que no obstante haber ini-

ciado el actor el referido litigio a fin de que se le hiciera entrega de los certificados correspondientes de conformidad con los beneficios que le acordaba la ley de septiembre 5 de 1885, hizo abandono completo de la causa desde el año 1907 hasta 1912, iniciando esta demanda recien el 1.º de julio de 1915, periodos durante los cuales, no tan sólo se produjo la perención de la instancia, sino que dejó vencer con exceso el plazo especial de seis meses, fijado en la respectiva ley número 3.918 para poder ejercitar la presente acción.

Por ello corresponde hacer lugar a la excepción de prescripción opuesta por el señor procurador fiscal en este juicio, sin costas por no haber mérito para ello. Notifíquese y repónganse las fojas. — *Manuel B. de Anchorena.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Julio 30 de 1919.

Y vistos: Para resolver los recursos de nulidad y apelación deducidos por la parte de don Lucio Gorbarán contra la sentencia del señor juez de sección de la capital.

Y considerando en cuanto al de nulidad: Que el recurso no puede prosperar, toda vez que la sentencia pronunciada no contiene vicio o defecto de los que por expresa disposición de la ley corresponde ser declarada — artículo 233 de la ley 50. — Siendo de observar, además, que de acuerdo con la doctrina y jurisprudencia federal, la justicia o injusticia intrínseca del fallo, las razones buenas o malas que han servido para fundarlo, así como los errores de derecho que pudieran existir, no autorizan tal declaración, y sólo sirven a los fines del recurso de apelación, pero no para fundar el de nulidad. Por ello, se le desestima. Considerando en cuanto al recurso de apelación:

Que el escrito de expresión de agravios del apelante en manera alguna desvirtúa los fundamentos legales que susten-

tan el fallo recurrido, que en definitiva acepta la prescripción opuesto por el poder ejecutivo, prescripción que fué deducida en ejercicio del derecho que le acuerda el artículo 3.950 del código civil, y a mérito de haber fenecido, con exceso, el término especial de seis meses fijado por el artículo 2.° de la ley número 3.918, para que los jefes, oficiales y soldados que figuren en las listas aprobadas por el poder ejecutivo para entregar los premios en tierras acordados, se presentasen a reclamar los certificados correspondientes, bajo la sanción de perder todo derecho, (artículo 4.°), razón por la que el tribunal confirma, por sus fundamente, la sentencia apelada de de fojas 161, que admite esa prescripción, con más las costas de esta segunda instancia.

Notifíquese y repóngase el papel en el juzgado de su radicación. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 31 de 1920.

Vistos y considerando:

Que en la demanda deducida en la presente causa el actor pide se condene al gobnerno nacional, a la entrega de los premios que le corresponde como expedicionario al Río Negro de acuerdo con la ley número 1885, o en su defecto al pago de daños y perjuicios, con más las costas y costos, demanda contra la que se ha opuesto por parte del gobierno entre otras defensas la excepción de prescripción.

Que resolviendo esta excepción se hace constar en la sentencia del juez de la causa y en la de la cámara, que la confirma, fojas 161 y fojas 179, que las diversas diligencias de prueba producidas durante la substanciación del juicio resulta que el actor hizo abandono completo de sus derechos a los

premios que reclama, por haber dejado vencer con exceso los plazos acordados por la ley número 3.918, en los artículos 3.° y 4.°, y dentro de los cuales debió exigir los certificados que le correspondía y la ubicación de los mismos en los terrenos destinados al efecto por el poder ejecutivo.

Que el derecho que se ha invocado por el actor, no puede escapar al imperio de la prescripción desde que se trata de una excepción fundada en disposiciones legales y expresas que el gobierno ha podido y debido oponer en defensa de su patrimonio con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3.951 del código civil, derecho que no puede desconocerse sin agravio de la justicia que le asiste máxime si se tiene presente que no concure en el caso circunstancia ni antecedente alguno que pudiera autorizar su rechazo como se pretende por el actor.

Que a lo expuesto procede agregar que lo resuelto en la causa seguida por los herederos de don Adolfo Martínez y Rosa C. de Martínez, que se cita en el memorial de fojas 187, y que se registra en el tomo 102, página 18 de los fallos de esta corte, no tiene relación alguna con la presente pues en ella se trata tan sólo de la falsedad del poder con que se obtuvo del gobierno, la entrega de los certificados de premio, que correspondía al causante de los actores.

Por ello y sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de fojas 179, modificándose en cuanto a los costas las que se pagarán en el orden causado, atenta la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese y devuélvanse los autos, debiendo reponerse las fojas ante el juzgado de origen.

NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Bulas pontificias, instituyendo obispo titular de Temnos, a monseñor Miguel de Andrea.

Sumario: Con las reservas que emanan de la constitución y leyes sobre patronato, puede concederse el pase a las bulas pontificias instituyendo obispo titular.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 27 de 1920.

Suprema corte:

No encuentro inconveniente en que V. E. preste su acuerdo, para que el poder ejecutivo de la nación, conceda el pase con las reservas de práctica a la bula expedida por el sumo pontífice nombrando obispo titular de Temnos (Asia Menor) al presbítero doctor Miguel de Andrea, párroco de la iglesia de San Miguel de esta ciudad de Buenos Aires.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 31 de 1920.

De conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, la corte suprema de la nación, presta su acuerdo para que el señor presidente de la república, conceda el pase a las bulas expedidas por su santidad Benedicto XV, instituyendo obispo titular de Temnos a monseñor Miguel de Andrea, con las reservas que emanan de la constitución y

las leyes dictadas con arreglo a ella, sobre el patronato nacional. Devuélvanse, en consecuencia este expediente al poder ejecutivo con el correspondiente oficio.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

NOTAS

Con fecha 3 de mayo de 1920, fué confirmada por la corte suprema, la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelaciones de La Plata, la que, a su vez, confirmaba la dictada por el juez federal de Bahía Blanca, que condenó a Cipriano Barragán a suprir la pena de veinticinco años de precidio, accesorias legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de su hermana Luisa, el día 4 de mayo de 1918, en el interior del colegio nacional número 109, de esa ciudad.

En la misma fecha, se declaró mal concedido por la cámara federal de apelaciones de la capital, el recurso deducido en el expediente Aguilar y Cárson, por cobro de honorarios, en el juicio seguido por Rabazzini y Alberti contra los señores Rufino, Roberto y Julio Ortega, sobre interdicto de despojo, por cuanto la sentencia recurrida no revestia el carácter de definitiva a los efectos del recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, de la ley 48 y 6.º, de la ley número 4.055, ya sea porque había recaído en un juicio de aprecio, cuyas decisiones son provisorias como lo dispone el artículo 320 de la ley 50, ya porque la decisión del tribunal *aquo*, se había limitado a fijar la forma y oportunidad en que

puede elegarse la nulidad de los procedimientos judiciales, sin cerrar la puerta a nueva discusión sobre el punto, desde que expresamente se dejaban a salvo los derechos del recurrente para reproducirla en juicio ordinario y, además, porque las disposiciones constitucionales que se decían afectadas por el fallo materia del recurso extraordinario, no tenían relación directa e inmediata con las cuestiones debatidas en el pleito, y la solución de éstas no dependía de la inteligencia de dichas cláusulas, sino de la interpretación de los términos del mandato conferido por el recurrente a la persona que intervino en el procedimiento de apremio, y de la aplicación de las leyes de forma, puntos extraños al recurso interpuesto, por ser de derecho común.

En 12 del mismo, se declaró improcedente el recurso de queja interpuesto por don Clemente Fraquelli, en los autos sobre convocatoria de acreedores de Fraquelli y Marchetti, por no resultar de la exposición del recurrente que la sentencia recurrida hubiera decidido cuestión federal alguna que pudiera hacer surgir la jurisdicción de la corte suprema, desde que sólo se fundaba en principios de derecho común o disposiciones de la constitución de la provincia de Buenos Aires, puntos extraños al recurso extraordinario. (Artículo 15, ley número 48).

En la misma fecha, no se hizo lugar a la queja deducida por don Veremundo Calcerrada en autos con don Domingo Viviano, sobre desalojamiento, por no aparecer de la exposición del recurrente que se hubiera interpuesto recurso alguno para ante la corte suprema, que le hubiera sido denegado.

En la misma fecha, no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Cayetano Gentile, en autos con don Carmelo Marotta, por no ser procedentes para ante el tribunal, los recursos que se fundan en los artículos 281 y 282 del código de procedimientos de la capital.

Con fecha 14, se declaró improcedente el recurso de queja por denegación del extraordinario interpuesto por doña Filomena Castelli de Galassi, en los autos seguidos por don Antonio F. Garaventa, contra Miguel Galassi, sobre desalojamiento, en razón de que la resolución reclamada, pronunciada por un juez de primera instancia en lo civil de la capital, no había resuelto, ni podía resolver cuestión federal alguna que pudiera dar asidero al recurso para ante la corte suprema, toda vez que no fué planteada oportunamente en el litigio, pues, si bien era cierto que el interponerse el recurso manifestó la recurrente que la decisión definitiva recaída contrariaba derechos y garantías acordadas por la constituón nacional en sus artículos 18 y 19, tal invocación era extemporánea a los fines de la tercera instancia, y porque, dicha decisión se limitaba a establecer la improcedencia de la apelación directa ante el juez de primera instancia, fundada en la circunstancia de no haberse interpuesto recurso alguno ante el juez de paz, es decir aplicando disposiciones de la ley lo al de procedimientos que no fueron impugnadas como contrarias a la constitución, a las leyes nacionales o a los tratados de la nación.

En 17 de mayo, fué confirmada por la corte suprema la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelaciones de La Plata, la que, a su vez, confirmaba la dictada por el juez letrado en lo criminal del territorio de la Pampa Central,

que condenó a Toribio Gómez o Agustín González a sufrir la pena de diez y siete años y medio de presidio, accesorias legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Pablo Sosa, en jurisdicción del pueblo de Castex de dicho territorio, el día 12 de noviembre de 1919.

En 24 del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Luciano Mazzucca, en el juicio seguido por don Arturo Lupette contra la razón social Lupette y Mazzucca, sobre desalojamiento, por cuanto ni en el juicio, durante el cual el recurrente intervino y formuló defensas, ni al interponer el recurso extraordinario ante el juez de primera instancia, ni al presentarse ante la corte suprema reclamando de la resolución denegatoria, había planteado aquél, cuestión federal alguna que pudiera dar asidero a la instancia extraordinaria de apelación; y la sola invocación del artículo 18 de la constitución que se hacía, sin establecer la relación de dicha cláusula con las cuestiones debatidas y resueltas en el pleito, sobre ser extemporánea, no llenaba las exigencias de la ley (artículo 15, ley 48), y porque, además, el inferior había basado su decisión exclusivamente en disposiciones del derecho común, que no habían sido impugnadas como contrarias a la constitución, tratados o leyes de la nación.

En la misma fecha la corte suprema, por las consideraciones aducidas por el señor procurador general, declaró no haber lugar a la queja interpuesta por don Severo G. del Castillo en autos con el Banco Transatlántico Alemán, sobre cobro ejecutivo de pesos, en razón de que la sentencia recurrida pronunciada por la cámara de apelaciones en lo comercial y criminal de la provincia de Mendoza, se había limitado a aplicar un artículo del código de procedimientos de la misma

provincia, que manda que todos los litigantes constituyan domicilio legal dentro de cierto radio en el primer escrito que presenten, bajo pena de que éste no surta efecto alguno, por lo que se retiró del expediente un escrito del recurrente oponiendo excepciones a la demanda ejecutiva; resolución que no alcanza a tener fuerza de definitiva, puesto que el demandado tiene derecho a recurrir a la vía ordinaria si estimare injusta la sentencia de remate que se dictare en el juicio ejecutivo.

Con fecha 28, se declaró no haber lugar al recurso de apelación concedido por la cámara de apelación en lo comercial de la capital en el juicio seguido por don Pedro P. Barba contra Angela Dominga Bisso de Arrillaga, sobre ejecución de sentencia, en razón de que el juicio había versado sobre un punto de hecho, o sea, el domicilio del demandado a la época en que se inició la demanda originaria del fallo cuyo *exequatur* se reclamaba, y sobre si aquél fué o no ignorado por el demandante, lo que no puede autorizar el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, y porque en la interposición del mismo, no se precisaba la cuestión federal que lo autorizare, como lo requiere el artículo 14 de la misma ley.

En 31 del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por doña Josefina Maffi, en la causa que sigue contra Miguel Martelli, por el delito de daños, por no aparecer que se hubiera tratado ni resuelto cuestión alguna de carácter federal que autorizara el recurso para ante la corte suprema, conforme a lo dispuesto por el artículo 22 del código de procedimientos en lo criminal y, por el contrario, tanto ante el juez en lo correccional que conoció de la querella, como ante la cámara, se trató tan sólo de puntos de hecho, decidiéndose en definitiva

que no se había justificado que el querellado hubiera cometido el daño que se le imputaba en propiedad ajena, todo lo que es ajeno a la instancia extraordinaria que acuerdan los artículos 14 de la ley 48 y 22 del código de procedimientos en lo criminal.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Cosme Vuono en autos con el Banco de la Nación Argentina y don Roberto Duschenois, sobre daños y perjuicios, por resultar de la propia exposición del recurrente, que no se había planteado cuestión federal alguna que hubiera sido resuelta, ni estar el caso comprendido entre los enumerados en los artículos 3.º, inciso 1.º, y 2.º y 6.º de la ley 4.055, ni llenado tampoco los requisitos establecidos en el artículo 15 de la ley 48.

Municipalidad de La Plata en autos con el Ferrocarril del Sud, sobre revindicación. Recurso de hecho.

Sumario: No corresponde ser revisada por la corte suprema una sentencia de la suprema corte de la provincia de Buenos Aires, que, sin tomar en consideración cláusula alguna de la constitución, tratado o ley del congreso, se limita a desechar el de inconstitucionalidad deducido para ante élla y a declarar bien aplicadas las leyes locales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 5 de 1920.

Suprema corte:

La sentencia de última instancia, en el pleito sobre reivindicación iniciado el 10 de junio de 1892, por la municipalidad de La Plata contra la empresa del Ferrocarril del Sud, fué dictada por la cámara de apelaciones de la Capital de la provincia de Buenos Aires el 14 de febrero de 1919, y notificada a la municipalidad el 26 del mismo.

Contra dicha tensentencia, la municipaiidad no dedujo recurso alguno para ante V. E., sino para ante la suprema corte de la provincia, que sólo conoce de la conformidad de las sentencias con la constitución provincial y con el derecho común.

Dictado por dicha suprema corte el fallo de 2 de septiembre de 1919, declarando bien aplicada la ley por la cámara de apelación, ha interpuesto la municiualidad la apelación para ante V. E. que le ha denegado aquel tribunal.

El fallo recurrido no contiene dicisión interpretativa de la constitución nacional, porque el recurso deducido no podía referirse más que a la constitución provincial.

Creo pues, que la suprema corte de aquella provincia, ha tenido razón para denegar el recurso extraordinario entablado para ante V. E. y que, por lo tanto, la queja de la municipalidad de La Plata, es infundada.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 7 de 1920.

Autos y vistos: Por los fundamentos del dictamen del señor procurador general y de acuerdo con lo reiteradamente

resuelto por esta corte (fallos, tomo 130, página 5 y los allí citados), se declara no haber lugar a la queja interpuesta. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos remitidos por vía de informe con transcripción de la presente y del mencionado dictamen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

En la misma fecha se dictó igual resolución en el recurso de hecho deducido por la misma municipalidad en el juicio seguido con don Clemente B. Mendizábal, por idéntica causa.

Don Antonio López Agrelo, doña Clorinda P. de Bossi y don Francisco Méndez Gonçalvez, contra la provincia de Santa Fe, sobre reembolso de sumas de dinero.

Sumario: Corresponde el rechazo de una demanda por evicción, si de autos resulta que no sólo no fué citado de evicción el demandado enajenante, en el juicio de reivindicación en que fueron vencidos los demandantes, y no han hecho éstos tentativa alguna para demostrar que el derecho del reinvindicante era indiscutible, sino, que, por el contrario, han hecho en su escrito de demanda manifestaciones adversas a la justicia del fallo que declaró procedente la acción reivindicatoria y, por lo tanto, al derecho reclamado en dicho juicio. (Véase el sumario del fallo publicado en el tomo 125, página 48, cuyo primer punto es aplicable igualmente al presente).

Cosa: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 7 de 1920.

Vistos: Los presentes autos seguidos por don Antonio López Agrelo, doña Clorinda P. de Bossi y don Francisco Méndez Gonçalvez, sobre reembolso de sumas de dinero.

Resultando:

Que los actores fundan su acción en los siguientes antecedentes expuestos en su escrito de fojas 20: En virtud de lo dispuesto por la ley de 25 de julio de 1881, el gobierno de la provincia demandada vendió a don Pedro López y a don Carlos Arias, según escritura de 18 de junio de 1883, cinco leguas cuadradas y 498 milésimos de otra, de las treinta leguas de campos fiscales reservados para el cumplimiento de dicha ley. Los compradores vendieron a su vez el inmueble por escritura de 23 de agosto del mismo año, a los señores Emilio Ortiz y compañía, quienes hicieron mensurar el campo, siendo aprobada judicialmente la operación el 21 de mayo de 1884. Los mismos Pedro López y Carlos Arias, compraron al gobierno de Santa Fe, por escritura de 21 de diciembre de 1883, las restantes veinticuatro leguas y quinientas dos milésimas, de otra de las reservadas a los efectos de la ley de 25 de julio de 1881, cuya mensura fué ordenada y aprobada judicialmente en agosto de 1884. Pero como se presentara al gobierno de la provincia, don Honorio Bigaud protestando de esta venta que comprendía gran parte del campo que él había comprado al gobierno de la nación, se dispuso la reserva de once leguas más o menos de campos situados al oeste de los vendidos a López y Arias para indemnizar a éstos si resultara fundada la reclamación de Bigaud. Esa indemnización fué solicitada oportunamente, y por escritura de 24 de Abril de 1889, el gobierno de Santa Fe, otorgó título de integración a los sucesores de López y Arias, entregándoles veintisiete mil ochenta y siete hectáreas, quince áreas y cuarenta

y seis centiáreas de campo limítrofe con el vendido en 1883. Estas treinta leguas de campos fiscales, compradas a Santa Fe por López y Arias, fueron objeto de numerosas operaciones de compraventa entre los años de 1883 y 1889, hasta que por escritura de 12 de agosto de este último año pasaron en su totalidad a poder de los demandantes. Finalmente, por escritura pública de 12 de mayo de 1891, los actores vendieron a los señores Cayetano Ripamonti, Eduardo Vionnet, Juan Stoessel y Móntaras Hermanos, treinta mil ochocientas ochenta y ocho hectáreas, setenta y seis áreas y diecinueve centiáreas de dichas tierras, con los siguientes límites: por el norte con el Banco Colonizador de Córdoba; por el sud con terrenos de la provincia de Córdoba, de propiedad de los señores Clausellas hermanos, Fúnes y otros, al este con terreno de Mayoráz hermanos, por los mismos vendedores y la Colonia Bossi de propiedad de éstos. En tal estado las cosas, don José Seeber, con título emanado de la provincia de Santiago del Estero, después de haber seguido varias cuestiones posesorias contra los señores Ripamonti, Mántaraz y Vionnet, entabló contra los mismos acción reivindicatoria, la cual fué resuelta definitivamente por la cámara federal de apelaciones del Paraná, en 30 de diciembre de 1907, en favor del demandante. Por dicha sentencia los demandados en aquel pleito fueron condenados a entregar a don José Seeber, cuatro mil seiscientas sesenta y tres hectáreas y seis mil quinientos veintidos metros cuadrados, en razón de que los títulos y la mensura invocados por el reinvindicante eran anteriores a los títulos de Ripamonti y demás compartes y en consecuencia debían ser preferidos a las escrituras procedentes de Santa Fe, de acuerdo con el convenio interprovincial de límites de 1886. Pronunciado el fallo y entregada a Seeber la extensión de tierra determinada por aquella decisión de última instancia, los señores Mántaraz, Ripamonti y Vionnet se presentaron al juzgado federal del Rosario, reclamando contra los actuales demandantes las indemnizaciones legales, esto es, devolución del precio, daños y perjuicios, mejoras, frutos y gastos del jui-

cio, relativos a la evicción producida. Los demandados se apresuraron a hacer citar al gobierno de la provincia de Santa Fe, tanto para que dicha provincia asumiera la defensa consiguiente, como para evitarle trámites, dilaciones y gastos. Después de comparecer al juicio, el citado se negó a continuar interviniendo y seguido el pleito con la sola participación de López Agrelo, Méndez Gonçalvez y la señora de Bossi, fueron éstos condenados a satisfacer a los demandantes la suma de cuatrocientos noventa y cinco mil ochocientos noventa pesos, setenta y dos centavos por los conceptos expresados en las sentencias cuyos testimonios instruyen la actual demanda. Debieron desembolsar además, veintiocho mil setecientos diez pesos por razón de honorarios y gastos judiciales, hallándose pendiente el pago de otros honorarios que han sido ultimamente regulados en cinco mil cuatrocientos pesos.

Agregan los actores que de conformidad con los artículos 2.089, 2.091, 2.115 y 2.119 del código civil corresponde que la provincia de Santa Fe sea condenada a reembolsarles las mencionadas sumas, por lo que solicitan que en oportunidad sea condenada a efectuar esas prestaciones dentro del término que le sea señalado, con intereses y costas.

Acreditada la jurisdicción originaria de esta corte, se comunicó la demanda a la provincia de Santa Fe, contestándola ésta a fojas 42. La demandada solicita el rechazo de la acción que le ha sido promovida, a mérito de las siguientes consideraciones:

a) Porque la provincia no fué llamada a tomar la intervención que como enajenante originaria le correspondía tanto en los juicios posesorios como en el largo juicio reivindicatorio fundados en causa anterior a la adjudicación hecha a López y Arias. Agrega, que habría tenido interés en asumir una intervención directa en dichos juicios; fallado el de reivindicación en último resorte por la cámara federal de Paraná, fundada en que la mensura y títulos del actor eran anteriores en fecha a los invocados por los compradores de Santa Fe y que por lo tanto su preferencia derivaba del convenio de

límites celebrado entre esta provincia y la de Santiago del Estero, el 15 de septiembre de 1886, a pesar de que uno de los artículos de ese convenio regía el caso y hacía inaplicable el artículo 2.º, tomado como fundamento. Al dejarse de citar de evicción a la provincia de Santa Fe, se outorizó a ésta a ampararse como se ampara en la disposición del artículo 2.110 del código civil, para desligarse de toda responsabilidad, por no tratarse en el caso de ninguna de las dos excepciones establecidas por el artículo 211 del mismo código.

b) Porque la ley provincial de tierras de 28 de octubre de 1884, dispone en su artículo 8.º que "en caso de evicción comprador el precio recibido sin ningún otro emolumento". y saneamiento, la provincia sólo estará obligada a devolver al

c) Porque, además, habiéndose acordado a los actuales demandantes una extensión de más o menos diez leguas de campos fiscales para indemnizarlos de una sobreposición con los títulos de otro poseedor, se hizo constar en la escritura que el afecto se otorgó con fecha 24 de abril de 1889, que se les reconocía como dueños de dichos campos "con todos los derechos, obligaciones y prerrogativas que como a tales les corresponde por las leyes y de acuerdo con lo establecido en los artículo 5.º y 7.º, título 1.º, ley de tierras".

d) Porque, finalmente, el artículo 51 de la ley de tierras citada, establece que "las responsabilidades a que la provincia está sujeta en virtud de contratos preexistentes sobre tierras, se harán efectivas entregando en pago terrenos de propiedad pública".

Recibida la causa a prueba, fojas 45: producida la que se expresa en el certificado de fojas 79; y agregados los alegatos de ambas partes, fojas 83 y fojas 112, se llamaron los autos para pronunciar sentencia, fojas 117, y

Considerando:

1.º Que en el presente juicio se ejercita acción de saneamiento contra la provincia de Santa Fe, como enajenante ori-

ginaria de tierras que sus sucesores fueron obligados a restituir en virtud de sentencia firme pronunciada en juicio de reivindicación.

2.° Que no obstante de reconocer la demandada el hecho principal en que se apoya la demanda, esto es, haber sido enajenante del inmueble materia de la reivindicación, sostiene que no se encuentra sometida a responsabilidad alguna emergente de la evicción, toda vez que no fué citada a ese efecto en el respectivo juicio reivindicatorio.

3.° Que el antecedente de hecho en que se apoya esta defensa es rigurosamente exacto, como lo reconocen las partes litigantes y lo comprueban, además, las constancias del expediente agregado. Al contestar la demanda de reivindicación que les promovió don José Seeber los allí demandados señores Ripamonti, Vionnet, Stoessel y Mántaraz, requirieron la citación de evicción de los enajenantes inmediatos señores López Agrelo, Méndez Gonçalvez, Iturraspe y Bossi y éstos a su vez, la de don Manuel Regrinaga, don Emilio D. Ortiz y don Zenón Pereyra, reduciéndose a éstas las citaciones de evicción que se solicitaron en dicho juicio (fojas 110 a 114 y fojas 118 a 119 del experiente agregado).

4.° Que en principio, el enajenante que no ha sido citado o lo ha sido después de pasado el tiempo señalado por la ley de procedimientos, queda libre de responsabilidad por la evicción (código civil, artículo 2.110).

5.° Que esta regla sólo sufre excepción en el caso de que el vencido en el juicio probare la inutilidad de la citación por no haber oposición justa que hacer el derecho del vencedor. (Código citado, artículo 2.111).

6.° Que de esta última disposición, que el codificador ha tomado del proyecto de Freitas(artículos 3.525 y 3.527), derivan las siguientes conclusiones: *a)* Que la sentencia pronunciada sin citación del enajenante no produce efecto alguno contra él: solución que, por otra parte se ajusta a los principios establecidos sobre los efectos de la cosa juzgada. *b)* Que el adquirente vencido, para poder responsabilizar al

enajenante no citado, deberá comprobar en juicio contradictorio con este último el derecho del reivindicante, ya que las pruebas producidas en el juicio anterior, sin intervención del actual demandado, carecían de eficacia en el nuevo litigio. "El comprador, dice Pottier, citado por el codificador (Vente, número 96), obrará prudentemente en dejarse demandar y citar de evicción a su vendedor, a fin de no cargar con la justificación del derecho de aquél, a quien él precipitadamente ha entregado la cosa".

7.° Que el actor se ha limitado en el presente juicio a requerir la agregación del expediente del juicio reivindicatorio, seguido sin la intervención de la provincia de Santa Fe y a solicitar una diligencia pericial tendiente a establecer qué porción de la tierra reivindicada correspondía al título de López y Arias de 1883 y cuál al título de indemnización de 1889. No ha hecho tentativa alguna para demostrar que el derecho del reivindicante era indiscutible, e inútil por lo tanto, citar de evicción a la provincia de Santa Fe como lo exige el artículo 2.111. Ha esperado, sin duda, que la demanda hiciera objeciones a las defensas formuladas en aquel juicio o manifestasen cuáles habían sido omtidas; pero esa actitud pasiva que habría sido explicable dentro de la disposición del artículo 1.640 del código francés, no es suficiente con arreglo a nuestra ley para imponer obligaciones al demandado, pues aquél establece como regla la responsabilidad del enajenante, sea o no citado al juicio, y le impone, para quedar liberado, la obligación de probar que se omitieron defensas que habrían bastado para hacer rechazar la demanda, mientras que nuestro código establece un principio contrario, o sea, la no responsabilidad del enajenante como regla y la necesidad del adquirente de demostrar el derecho incuestionable del reivindicante para poder obtener el saneamiento.

8.° Que no es de aplicación al caso la doctrina del artículo 2.112 del código civil, que exime de responsabilidad al enajenante, cuando el adquirente hubiese procedido con dolo o negligencia en su defensa contra el reivindicante y que im-

plícitamente impone al primero el *onus probandi* respecto de tales circunstancias, pues dicha disposición contempla una situación muy distinta de la que se ha planteado en este litigio. El artículo 2.122 supone el caso de que el adquirente, no obstante, haber hecho citar de evicción al enajenante, hubiere continuado interviniendo en el pleito. Es explicable que en tal emergencia la ley exija, para desobligar al enajenante, que el adquirente haya sido vencido por su culpa, desde que aquél había sido llamado al juicio para que tomase la defensa del comprador. Pero cuando como en el presente caso, se ha prescindido de la citación de evicción, la sentencia no perjudica en manera alguna al enajenante y éste no necesita por lo tanto demostrar que élla fué dictada contra el reivindicado por omisiones o deficiencias de la defensa, bastándole con arreglo al artículo 2.111, asumir la actitud expectante de todo demandado a quien el actor debe probarle su obligación.

9.º Que los demandantes no sólo no han llenado el requsito impuesto por el artículo 2.111, sino que por el contrario han hecho en su escrito de demanda (número XIX), manifestaciones adversas a la justicia del fallo que declaró procedente la acción reivindicatoria y por lo tanto al derecho reclamado en dicho juicio En efecto, a fojas 25 vuelta, después de relacionar los fundamentos de aquella decisión, agregan: "Pero el caso es que la cámara federal de Paraná, dió prelación al título de Seeber, de Santiago, sobre el de Ripamonti y compartes, de Santa Fe, no obstante ser ambos anteriores al pacto interprovincial de 1886, y estar por consiguiente sometidos a las reglas del derecho común que ampa ran en su dominio al sucesor del legítimo propietario". Si como resulta del parágrafo transcripto, los demandantes se guían creyendo que el título de los sucesores de Santa Fe debía primar sobre el del reivindicante Seeber, no obstante lo declarado por el tribunal de apelación del Paraná, no era posible que demostrasen en el actual litigio la inutilidad de la citación de evicción por no haber oposición justa que hacer

al derecho del vencedor, según lo prescrribe el ya citado artículo 2.111.

10.° Que las precedentes consideraciones hacen innecesario el examen de las otras defensas alegadas por la provincia demandada, desde que demuestran la improcedencia de la acción promovida.

En su mérito y de acuerdo con lo resuelto por esta corte, en el fallo que se registra en el tomo 125, página 48, se absuelve a la provincia de Santa Fe de la presente demanda sin especial imposición de costas dada la naturaleza de las cuestiones discutidas. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos agregados.

A. Bermejo. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don Víctor M. Herrera contra el gobierno de la nación, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.° El término para prescribir corre desde la fecha del título de la obligación.

2.° Los honorarios de los agrimensores judiciales se hallan comprendidos en la disposición excepcional del artículo 4.032, inciso 1.° del Código Civil; pero cuando los agrimensores no actúen ejerciendo funciones periciales en juicio, la acción para cobrar sus honorarios no es prescriptible sino dentro de los plazos establecidos por la regla general, esto es, la que consigna el artículo 4.023 del mismo código, comprensiva de las acciones personales.

3.° Corresponde desestimar una demanda por cobro de honorarios dirigida contra el gobierno de la nación,

si de autos resulta que el demandante fué pagado del importe de aquéllos estimados por un ministro del poder ejecutivo en virtud de la manifestación expresa del interesado formulada en gestiones administrativas, de que se sometía a la decisión de dicho funcionario si éste deseaba fiajar el monto de los honorarios.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Junio 16 de 1919.

Y vistos: Estos autos seguidos por Víctor M. Herrera, contra el gobierno de la nación por cobro de pesos, de cuyo estudio resulta:

Que a fojas 3, y con fecha 6 de agosto de 1915, se presenta don Salvador Rodríguez en representación del actor, entablando demanda contra el gobierno de la nación por cobro de pesos, manifestando que su representado en unión del ingeniero señor Valetín Virasoro, efectuó la mensura y amojonamiento del puerto de La Plata y terrenos adyacentes al mismo, trabajos de que existen constancias en las correspondientes oficinas públicas. Que terminada su misión, su poderdante solicitó el abono de sus honorarios, resolviendo el gobierno de la nación abonar la suma de 35.000 pesos moneda nacional, fijados por la oficina de movimiento del puerto de la capital.

Que pedida reconsideración de esa resolución que apreciaba su trabajo de una manera poco justa y en una proporción que no respondía a la importancia del mismo, aceptó la suma acordada con especial protesta y pidió de designase a una oficina técnica competente, para que justipreciara el valor de aquel; haciendo lugar en septiembre de 1911, el ministerio de hacienda y recabando opinión de la oficina de geodesia

que se expidió en junio de 1912, fijando la suma de pesos 55.000 moneda nacional, para el pago de los aludidos honarios.

Que en octubre 18 de 1912, y a pesar de lo informado por la oficina de geodesia, el sucesor del doctor José María María Rosa en la cartera de hacienda, dictó un decreto manteniendo su resolución anterior y desestimando la reconsideración solicitada.

Que su mandante ha reclamado pacientemente del poder ejecutivo, en diferentes ocasiones, el reconocimiento de su derecho, hasta que por último su pedido del 9 de septiembre de 1913, provocó, previo informe del procurador del tesoro y dictamen del procurador general de la nación, un decreto denegativo, suscripto por el vicepresidente doctor Plaza y refrendado por el ministro doctor Anadón.

Que el informe y dictamen del procurador del tesoro y procurador general de la nación respectivamente, se limitan a aconsejar que se niegue la reconsideración solicitada porque el derecho perseguido se negaba en la resolución ministerial.

Que justiprecia sus honorarios conjuntamente con los del ingeniero Viraso en la suma de pesos 55.000 moneda nacional, y los gastos efectuados en la de 25.000 pesos moneda nacional que hacen un total, de pesos 80.000 moneda nacional, correspondiente a su mandante la mitad o sea 40.000 pesos moneda nacional, de los que declara haber recibido a cuenta la suma de pesos 17.500 moneda nacional.

Funda su derecho en las disposiciones del artículo 1.627 del código civil y demás artículos pertinentes, contenidos en el título de la "Locación de servicios" del mismo código, pidiendo en definitiva, se condene al gobierno de la nación al pago de la suma reclamada y sus intereses y en caso de disconformidad su fijación por peritos árbitros.

Declarada la competencia del juzgado y corrido traslado de la demanda a fojas 9, es evacuado a fojas por el señor procurador fiscal, manifestando:

Que el actor persigue el cobro del saldo de honorarios

[illegible] ura y amojonamiento del puerto de La Plata y terrenos adyacentes al mismo, que conjuntamente con el ingeniero Virasoro, terminó en marzo de 1907, fijando el honorable congreso nacional, por ley 6.053 de 18 de octubre de 1908, el importe de los honorarios de ambos peritos en la suma de pesos 35.000 moneda nacional, suma que recibieron en pago en 16 de diciembre de 1908.

Que ocho años después el actor presenta esta demanda por cobro de una suma que su parte sostiene justamente pagada, y que aún no estándolo, estaría prescripta la obligación de pagarla, como lo sostiene el procurador del tesoro, de acuerdo con el artículo 4.032 del código civil, habiéndolo así entendido el compañero de tareas del actor, señor Virasoro, con su silencio.

Que el actor, estima sus honorarios y los del ingeniero Virasoro en la suma de pesos 55.000 moneda nacional y en pesos 25.000 los gastos de ambos. Se apoya en la estimación hecha por la oficina de geodesia, designada a su pedido, para que estimara sus honorarios. Afirma que esta oficina en junio de 1912, estimó los honorarios del actor, inclusive los del ingeniero Virasoro, en pesos 55.000 moneda nacional.

Que a fojas 6, del primer expediente agregado, corre la estimación de pesos 55.000 hecha por esa oficina por los honorarios de los dos ingenieros y todos los gastos que se hayan originado.

Que en la hipótesis que el gobierno de la nación tuviera que abonar una suma mayor por honorarios y gastos y que esa obligación no estuviera prescripta, nunca debería abonar una suma mayor que la fijada por la oficina de geodesia propuesta y aceptada por el actor para fijar sus honorarios y gastos.

Que el actor ha incurrido, en "plus petitio", lo que justifica la imposición de las costas del juicio.

Que la suma de 35.000 pesos abonada a los peritos, fué la estimada por los técnicos de la oficina de servicio y conser-

vación de los puertos de la [illegible] cuenta el personal agrimensores, ayu[illegible] peones, personal en el trabajo de gabinete, estudio de títulos y gastos generales, desgaste de aparatos, gastos de traslación, encuadernación y hasta los imprevistos, además de los honorarios de los ingenieros Virasoro y Herrera, (véase fojas 6 del tercer expediente agregado).

Pide el rechazo de la demanda entablada, con costas.

Abierta la causa a prueba a fojas 16 se produce la que informa el certificado del actuario de fojas 20, y habiendo alegado las partes sobre su mérito a fojas 21 y 24 respectivamente, quedan estos autos en estado de dictarse sentencia definitiva.

Y considerando:

Que en los términos como se ha trabado esta *litis*, la primera cuestión a resolver es la relativa a la prescripción opuesta por el representante del gobierno de la nación.

Que ambas partes litigantes se hallan conteste que por decreto del poder ejecutivo, de marzo 30 de 1905, que corre a fojas 3, del expediente administrativo, fueron designados los ingenieros Valentín Virasoro y Víctor M. Herrera para que de acuerdo con las personas que designara el gobierno de la provincia de Buenos Aires, establecieran los límites de los terrenos adquiridos por la nación con motivo de la compra del puerto de La Plata.

Que a fojas 28 del expediente indicado, los referidos ingenieros presentaron al ministerio de hacienda su cuenta de honorarios que ascendía a la suma de pesos 40.000 moneda nacional, cada uno, la que pasó a informe de la oficina de servicio y conservación de puertos, estimando ésta última a fojas 32, los trabajos ejecutados, en la cantidad de 35.000 pesos moneda nacional, estimación que fué observada por los interesados a fojas 34, en mayo 23 de 1908, declarando a su vez que si el ministro de hacienda de la nación quisiera direc-

tamente fijar el monto de [illegible] honorarios, se someterían a su decisión.

Que como lo expresó la parte actora en su presentación a fojas 39, el superior gobierno remitió un mensaje al honorable congreso, pidiendo se abriera un crédito de pesos 35.000 [illegible], en que habían sido regulados los honorarios [illegible], dictándose con este motivo la ley 6.053 de septiembre 30 de [illegible] para que se efectuara el referido pago suma que [illegible] por los interesados, en diciembre 16 de 1908, no obstante [illegible] reclamo que al respecto tenían formulado adm[illegible].

Que con fecha junio 2 de [illegible] el ingeniero Herrera se presentó a fojas 39 ante el ministerio de hacienda, manifestando que la oficina de movimiento y conservación del puerto de la capital, carecía de la autoridad y competencia técnica necesaria para dictaminar en los honorarios de la referencia, y pedía se ordenara a la oficina nacional de geodesia procediera a practicar la regulación definitiva de los mismos, lo que motivó la resolución ministerial de junio 5 de 1911, que corre a fojas 43, no haciendo lugar a lo solicitado, como tampoco a la reconsideración interpuesta a fojas 1, según consta a fojas 9.

Que de los antecedentes expuestos resulta que en diciembre de 1908 los ingenieros Virasoro y Herrera, recibieron los honorarios votados por ley número 6.053, y que recién en junio 2 de 1911, tan sólo éste último sustenta la incompetencia de la oficina de movimiento del puerto para estimar la regulación solicitada, pidiendo se efectuara la referida diligencia por la oficina nacional de geodesia, todo lo cual demuestra que dejó transcurrir más de dos años sin activar el reclamo formulado, consintiendo así implícitamente en el pago efectuado por el superior gobierno.

Y si a lo expuesto se agrega que con fecha junio 5 de 1911, se dictó la primera resolución denegatoria, según consta a fojas 43, y que la presente demanda se inició el 6 de agosto de 1915, forzoso es concluir, que se ha operado la pres-

cripción de dos años establecida en el artículo 4.032 del código civil, perdiendo el ingeniero Herrera, todo derecho para instaurar la presente acción.

Por estos fundamentos, fallo: Haciendo lugar a la prescripción opuesta por el representante del gobierno de la nación en la presente demanda, con las costas, en el orden causado. Notifíquese y repónganse las fojas. — *Manuel B. de Anchorena.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Noviembre 13 de 1919.

Y vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas, el fallo recurrido de fojas 26, que hace lugar a la prescripción opuesta por el gobierno de la nación en la presente demanda instaurada por don Víctor M. Herrera, sobre cobro de pesos. Repóngase las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 7 de 1920.

Vistos y considerando:

Que en este juicio se reclaman los honorarios de una mensura encomendada al actor por el fisco nacional, y esos honorarios empezaron a ser exigibles desde marzo de 1907, fecha en que aquella operación aparece terminada (fojas 1, expediente 2.170 H. agregado).

Que según se ha establecido por la jurisprudencia de este tribunal, el término para prescribir corre desde la fecha del título de la obligación (fallos, tomo 123, página 224, argu-

mento del considerando 4.°, página 234 y jurisprudencia allí citada).

Que en casos análogos al *sub judice* esta corte suprema ha examinado la disposición excepcional del artículo 4.032, inciso 1.° del código civil, y fijando su alcance ha hecho constar que los honorarios de los agrimensores por mensuras judiciales se hallan comprendidos en el precepto legal citado, por tratarse de servicios prestados para la administración de justicia; pero ha dejado establecido asimismo, que cuando los agrimensores no actúan ejerciendo funciones periciales en juicio, la acción para cobrar sus honorarios no es prescriptible sino dentro de los plazos establecidos por la regla general, esto es, la que consigna el artículo 4.023 del código civil, comprensiva de las acciones personales por deudas exigibles (fallos, tomo 90, página 136).

Que desde marzo de 1907, en que se dió por concluída la mensura y amojonamiento del puerto de La Plata y terrenos adyacentes al mismo, hasta agosto de 1915, fecha de la interposición de la demanda (cargo del escrito de fojas 3) no ha transcurrido el término requerido por el artículo 4.023 del código civil para que se tenga por prescripta la acción para demandar los honorarios de que se trata.

Que se observa, entretanto, que en la nota de fojas 1, del expediente número 2.170 H. antes citado, si bien el actor objetó la estimación de sus honorarios hecha por la dependencia administrativa a que se refiere, declaró expresamente que si el ministro del ramo deseaba fijar el monto de sus honorarios, se sometía a su decisión.

Que como consecuencia de las gestiones expuestas, el aludido ministro del poder ejecutivo, dictó la siguiente resolución: "Con el mensaje y proyecto de ley correspondiente, remítase al honorable congreso". (Expediente citado, fojas 38 vuelta), enviándose en efecto, por el poder ejecutivo con fecha 27 de agosto de 1908, el mensaje aludido en que se pedía un crédito de treinta y cinco mil pesos nacionales para abonar sus honorarios a los agrimensores que habían efectuado

la mensura de referencia. (Congreso Nacional, Diario de Sesiones de la cámara de diputados, año 1908, tomo 1.°, página 919).

Que la resolución ministerial aludida y el mensaje posterior requiriendo los fondos, no pueden interpretarse sinó como el ejercicio de la facultad voluntariamente conferida por los interesados al ministro del ramo a fin de que estimara sus honorarios, y ello está implícitamente ratificado por el silencia subsiguiente del ingeniero Herrera, quien no obstante haber cobrado sus honorarios en diciembre 16 de 1908 (fojas 14 de autos; fojas 6 vuelta expediente 3.791 letra P. agregado) no efectuó gestión alguna hasta agosto 10 de 1911 (fojas 1. expediente 3.777 letra H).

Que dicha reclamación formulada en el mes de agosto de 1911, se funda en que el poder ejecutivo "sin decretar nuestro pedido solicitó fondos del congreso para pagarnos los treinta y cinco mil pesos", lo que es a todas luces contradictorio pues no cabe poner en duda que la circunstancia de que el poder ejecutivo elevara el mensaje al honorable congreso por una suma determinada, importaba con toda evidencia establecer que esa era la suma que quedaba definitivamente fijada, y que asi se procedia no sólo en ejercicio de facultades propias, sino también en razón de las manifestaciones de los mismos interesados que dejaron librada espontáneamente la apreciación del caso al criterio del ministro respectivo.

En su mérito se desestima la demanda de fojas 3. deducida contra el fisco nacional, sin especial condenación en costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse. Repóngase el papel ante el juzgado de origen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — Ramón Méndez.

Don Pedro Casado y otros, contra la provincia de Santa Fe, sobre cobro de pesos.

Sumario: Atribuyendo la constitución de la provincia de Santa Fe en sus artículos 61, incisos 5, 10, 11, 17 y correlativos, a la legislatura de la misma, la facultad de disponer de los bienes pertenecientes a la provincia, es necesaria la correspondiente aprobación legislativa que debía proveer de los fondos necesarios, para que tenga eficacia legal un decreto del poder ejecutivo reconociendo a un particular el derecho a ser indemnizado de una superficie de tierra, con títulos de renta que se le entregarían "tan pronto como las honorables cámaras legislativas autoricen su emisión". En consecuencia, corresponde el rechazo de una demanda entablada contra la referida provincia para que se la condene a abonar lo reconocido por un decreto de esa índole, que aparece pendiente de esa aprobación.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 9 de 1920.

Y vistos: Los seguidos por don Pedro Casado y otros contra la provincia de Santa Fe por cobro de pesos de los que resulta...

Que a fojas 24 y con los documentos precedentemente agregados, comparece don Pedro Casado por sí y como mandatario de doña Ramona Sastre de Casado, doña Casilda Casado de Goñi, don Carlos, y don José Casado, doña Ramona Casado de Barrio Massien, don Alberto Casado, doña Margarita Casado de del Corral, don Eduardo Casado y don Alejandro Rayces como síndico del concurso de acreedores de

doña Genara Casado de Magrane, y en razón de que la provincia de Santa Fe, por resolución dictada por el poder ejecutivo de la misma, en marzo 7 de 1916, los ha reconocido acreedores por la suma de un millón seiscientos mil pesos nacionales, pagaderos en titulos de renta, promueven la correspondiente acción ejecutiva para que les sea abonada esa suma en dinero efectivo o en títulos, más sus intereses y costas.

Que en octubre 19 de 1916 el poder ejecutivo de la provincia envió un mensaje a la legislatura en que pedía la sanción de un proyecto de ley por el que se le autorizaba a emitir titulos de renta hasta la suma de doce millones de pesos nacionales para cumplir las obligaciones contraídas por la provincia y abonar lo que se adeudaba por arreglos extrajudiciales.

Que no obstante insistencias posteriores, la legislatura no trató el proyecto, y no queda a los ejecutantes más recurso que la via judicial para hacer efectivo su crédito, toda vez que el poder ejecutivo no está facultado para pagarlo de rentas generales.

Que el gobierno de Santa Fe está legalmente autorizado para reconocer, como lo hizo, el derecho de los actores, en virtud de distintas leyes especiales que lo facultaron para ello; y ya se considere la obligación como facultativa puesto que el Gobierno puede optar por la entrega de un millón seiscientos mil pesos en efectivo o su equivalente en titulos, ya se la conceptúe como obligación de dar cantidades de cosas, trataríase siempre de cantidad liquida.

Que la obligación es exigible porque ni el poder ejecutivo de Santa Fe, ni los ejecutantes entendieron que el convenio estaba subordinado a la voluntad de la legislatura, y la cláusula pertinente de la resolución según la cual los títulos se entregarían a los interesados tan pronto como se autorizará la emisión, importa la obligación de entregarlos durante el ejercicio de 1916.

Que a mérito de tales consideraciones, solicita se intime

al poder ejecutivo de Santa Fe la entrega de la suma demandada en dinero efectivo o en títulos, más sus intereses y costas.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta corte, se desestimó la acción ejecutiva por auto de fojas 30, después de lo cual los actores dedujeron demanda ordinaria por las mismas consideraciones aducidas en la ejecución, y conferido traslado (fojas 35) la provincia de Santa Fe compareció a contestar la demanda (fojas 47), exponiendo:

Que una de las resoluciones dictadas en las postrimerías del anterior gobierno de la provincia, acordando indemnizaciones de tierras a diversos particulares, es el origen de esta demanda, y fué una de las que provocara más ruidoso comentario en la prensa, en la opinión pública y en las cámaras legislativas.

Que el decreto del poder ejecutivo de marzo 2 de 1916, no abliga a la provincia en atención a su regimen institucional y legal.

Que en septiembre de 1897, don Daniel Infante en representación de don Carlos Casado, inició una reclamación para que se indemnizara a su representado, y desde entonces, esto es, desde hace veinte años, no recayó en el expdiente administrativo resolución alguna.

Que en marzo de 1916, previa transacción con los herederos de Casado, el poder ejecutivo dictó la resolución que se invoca en esta demanda, y dos meses después, el gobierno que sucedió al que había hecho la transacción se encontró con varios expedientes resueltos como el de los señores Casado, los que por su gravedad e importancia dieron lugar a un detenido estudio que llevó a la conclusión de que los arreglos celebrados eran ilegales, por faltarles la correspondiente autorización de la legislatura.

Que en consecuencia se dirigió a las cámaras legislativas enviándoles todos los antecedentes del caso, las que hasta la fecha no se han pronunciado sobre las reclamaciones que fue-

ron objeto de transacciones por el gobernador doctor Menchaca.

Que con arreglo a la constitución provincial, el poder ejecutivo debe someter inmediatamente a la aprobación de la legislatura, bajo pena de nulidad, los contratos que celebre con fines de utilidad pública; y el poder ejecutivo actual lo ha hecho con respecto a los arreglos que los señores Casado invocan, pero mientras la legislatura no los apruebe, no se perfeccionan, pues en esta materia los autos del poder ejecutivo sin la aprobación legislativa no obligan a la provincia. Si el ex gobernador doctor Menchaca, entendió que podia prescindir de la legislatura, habria realizado un acto que está fuera de los limites de sus facultades, y de consiguiente sin valor legal.

Que cualquier gasto requiere autorización legislativa, y por la constitución provincial debe figurar en el presupuesto, aún cuando haya sido autorizado por ley especial, la que se tendrá por derogada si la partida correspondiente no se consigna en el presupuesto.

Que con arreglo a la constitución de la provincia, la facultad de disponer de los dineros públicos es exclusiva de la legislatura, y en tal virtud el poder ejecutivo le sometió el arreglo celebrado con los señores Casado, que no puede considerarse sino como un convenio *ad referendum* de la legislatura, y entretanto ésta no lo apruebe, no hay titulo de obligación en contra de la provincia, porque ésta no es responsable de los actos ejecutados por sus funcionarios fuera del límite de sus atribuciones.

Que por lo demás, de la resolución de marzo 2 de 1916, se infiere que el gobernador no entendió que podia prescindir de la aprobación de la legislatura, pues subordinó la entrega de los titulos a la autorización legislativa para emitirlos.

Que en virtud de tales consideraciones pide el rechazo de la demanda, con costas.

Que abierta la causa a prueba (fojas 58 vuelta), se pro-

dujo la que expresa el certificado de fojas 154; se presentaron los alegatos de fojas 163 y 183, y se llamó autos para definitiva (fojas 186 vuelta).

Y considerando:

Que el decreto de marzo 2 de 1916, antecedente fundamental de esta causa, se limita a reconocer el derecho de los actores a ser indemnizados de una superficie de tierre valuada en un millón seiscientos mil pesos nacionales en títulos de renta de la deuda interior, que se entregarían a los interesados "tan pronto como las honorables cámaras legislativas autoricen la emisión" (fojas 22), resolución que por sí sola no daba por terminada la reclamación sobre que ha versado, por cuanto necesitaba para su eficacia legal la probación legislativa que debía proveer al mismo tiempo de los fondos necesarios para cumplirla, según expresas disposiciones de la constitución de la provincia (artículos 61, incisos 5, 10, 11, 17 y correlativos).

Que por ello el poder ejecutivo sometió ese y otro reclamos a la aprobación de la honorable legislatura, como condición ineludible para que la provincia quedase obligada y mientras tal acto no se verifique, los derechos que haya creado o reconocido el convenio de referencia no pueden ser exigibles por virtud de dicho convenio.

Que la demanda no está dirigida a reclamar la indemnización que pudiera corresponder a los actores por la propiedad de la tierra, sino a que se condene a la provincia a abonarles lo reconocido por un gobernador y desconocido por otro, por entender éste que el poder ejecutivo no está facultado por la legislatura para abonar tal crédito.

Que así planteada la cuestión, es indudable que con arreglo a la constitución de la provincia sólo el poder legislativo de la misma tiene la facultad de disponer de los bienes a élla pertenecientes, en las distintas formas establecidas por

el artículo 61, incisos 5, 10, 11, 13, 17 y concordantes (Fallos, tomo 129, página 184 y jurisprudencia allí citada).

Que el artículo 91 de la misma constitución, incisos 9 y concordantes, acuerda al poder ejecutivo facultades para celebrar actos semejantes al de la referencia, pero siempre sometidos para su eficacia a la aprobación legislativa.

Que en la resolución testimoniada a fojas 21, el poder ejecutivo no invoca autorización legal alguna para comprometer los bienes de la provincia; y si bien la parte actora menciona diversas leyes autoritativas, cabe observar que todas ellas autorizaban al mismo tiempo emisiones de títulos para abonar las reclamaciones por tierras, esto es, ponían a disposición del poder ejecutivo los fondos necesarios para cumplir los arreglos, y la ley de 1899 testimoniada a fojas 98, debía cumplirse con rentas generales.

Que en el caso de autos ni la legislatura ha autorizado emisión de títulos, ni el poder ejecutivo ha creído que la reclamación podía atenderse con rentas generales y ha subordinado el arreglo a resolución posterior de la legislatura que, en caso de aprobarlo, debía sancionar la emisión de títulos para abonar el crédito en tales condiciones reconocido.

Que al requerir la correspondiente autorización legislativa, el poder ejecutivo ha entendido sin duda someterle, entre otras, la transacción celebrada con los actores, en virtud de las restricciones constitucionales que le impedían concluir por sí mismo y en forma definitiva, el convenio en que se funda la demenda.

Que los señores Casado al preferir la vía administrativa para reclamar los derechos que creen tener a la indemnización aludida, están obligados a seguir el trámite marcado por las leyes de la provincia y no ocurrir a los tribunales de justicia para que manden cumplir decisiones administrativas pendientes de autorizaciones indispensables, reputadas tales por los poderes provinciales, como ocurre en el caso.

Por ello no se hace lugar a la demanda de fojas 24, sin

costas, atentas las circunstancias de la causa. Notifíquese original y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Banco Hipotecario Nacional en autos con don Héctor de Elía (su concurso). Recurso de hecho

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra la sentencia de un superior tribunal de justicia, que declaró prescripto un crédito del Banco Hipotecario Nacional, aplicando disposiciones del código civil, sin que el expresado banco haya invocado ni la sentencia desconocido derecho, privilegio o exención acordados por la ley especial que modifique las disposiciones del referido código, sobre prescripción liberatoria que constituyó el fundamento exclusivo de dicho fallo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 22 de 1920.

Suprema corte:

Ante el juzgado de primera instancia en lo civil y comercial de Concepción del Uruguay, provincia de Entre Ríos, el

Banco Hipotecario Nacional dedujo demanda contra el concurso civil formado a don Héctor de Elia, para que se diese por verificado un crédito proveniente de un préstamo hipotecario.

El síndico del concurso opuso entre otras defensas la prescripción legislada por el artículo 4.023 del código civil.

El Banco Hipotecario alegó que la prescripción no estaba cumplida, por cuanto debía empezar a contarse desde una fecha distinta de la que para su cómputo tomaba el síndico.

Sentenció la causa el juez declarando prescripto el crédito del banco, resolución que fué confirmada por el superior tribunal de justicia de Entre Ríos.

Contra la resolución de este tribunal, el Banco Hipotecario interpuso recurso extraordinario de apelación para ante V. E., el que le fué denegado.

Considero ajustada a derecho esta denegación.

La cuestión planteada en estos autos, relativa a la prescripción ha sido resuelta aplicndo disposiciones del código civil, ley común, cuya interpretación no corresponde ser revisada por la corte suprema de la nación en el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48.

No ha invocado el banco en su defensa disposición legal especial cuyo desconocimiento pueda dar por planteado el caso federal que prevé dicho artículo. No puede considerarse como tal la vaga invocación que hace de "la ley especial del banco" en su escrito de fojas 61, al expresar agravios ante la cámara, porque no le atribuye disposición alguna que modifica las leyes ordinarias de prescripción, ni siquiera cita artículo o cláusula concreta.

Por lo expuesto considero que la apelación ha sido bien denegada y pido a V. E., se sirva así declararlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 9 de 1920.

Autos y vistos: Por los fundamentos del precedente dictamen del señor procurador general; y porque ni el recurrente ha invocado ni en las sentencias dictadas en el juicio se ha desconocido ningún derecho, privilegio o exención acordados por ley especial del congreso que modifique las disposiciones del código civil, sobre prescripción liberatoria que constituye el fundamento exclusivo de dichos fallos, se declara no haber lugar a la queja interpuesta.

Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos remitidos por vía de informe con transcripción de la presente y del mencionado dictamen.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Emilio Ross en autos con doña María Josefina Caimi Garmendia, sobre desalojamiento. Recurso de hecho.

Sumario: En los territorios nacionales, a diferencia de lo que ocurre en las provincias, no existe dualidad de jurisdicción en materia judicial, y los jueces de paz ejercen, en la medida de su competencia, la misma clase de jurisdicción que los jueces letrados.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 6 de 1920.

Suprema corte:

De la propia exposición que hace el recurrente, confirmada por el informe de fojas 5, resulta que, en el juicio que por desalojo le siguieron los señores Ramón y María Josefina Caimi Garmendia ante el juzgado de paz de Intendente Alvear, territorio nacional de la Pampa, opuso la excepción de incompetencia de jurisdicción invocando el fuero federal en virtud de su calidad de extranjero y solicitó se remitieran las actuaciones al juez letrado de dicho territorio para su conocimiento.

Y bien, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 100 de la constitución nacional y 2.°, inc. 2.° de la ley 48, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales federales, el fuero federal procede, por razón de la distinta nacionalidad de los litigantes, en las causas que se tramitan en las provincias, donde existen las dos jurisdicciones, federal y provincial. Los habitantes de los territorios federales no tienen fuero especial por la constitución, ni hay ley que se lo de.

Estimo, pues, improcedente la invocación del fuero federal, que no existe en la Pampa, por lo que pido a V. E. se sirva reclarar bien denegada la apelación.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 9 de 1920.

Visto el recurso de queja por apelación denegada interpueto por don Emilio Ross en el juicio que le siguen don Ramón y doña María Josefina Caimi Garmendia, sobre desalojamiento, contra la sentencia pronunciada en los expresados autos por el juez de paz suplente de Colonia Alvear, territorio nacional de la Pampa, y,

Considerando:

Que el recurrente ha sostenido en el juicio que el conocimiento del mismo corresponde a la justicia nacional por razón de la distinta nacionalidad de los litigantes y que, por lo tanto, debe conocer en la causa el juez letrado del territorio.

Que en los territorios nacionales, a diferencia de lo que ocurre en las provincias, no existe dualidad de jurisdicción en materia judicial. El congreso de la nación, en ejercicio de la facultad de determinar por una legislación especial, la organización, administración y gobierno de los territorios, (artículo 67, inciso 14 de la constitución), ha creado una sola justicia y la ha investido de la plenitud de la jurisdicción. No existe, pues, en los territorios distintos fueros judiciales, y los jueces de paz ejercen, en la medida de su competencia, la misma clase de jurisdicción que los jueces letrados.

En su mérito y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara no haber lugar a la queja interpuesta. Notifíquese, y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Próspero Abalos y don Dámaso L. Beltrán, en las actuaciones producidas a raíz de un decreto del interventor federal en la provincia de Santiago del Estero. Recurso de hecho.

Sumario: El recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, no autoriza a la corte suprema a rever decisiones que dicten los tribunales superiores de provincia respecto del

alcance de su propia jurisdicción, regida por la constitución y leyes locales o a la recusación de sus miembros prevista en sus leyes orgánicas y de procedimiento

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 20 de 1920.

Suprema corte:

Los señores Próspero Abalos, Dámaso L. Beltrán y Norberto Paz dedujeron ante la corte de justicia de Santiago del Estero, demanda de inconstitucionalidad de un decreto, dictado por el interventor nacional en esa provincia, doctor Martín Rodríguez Galisteo, en virtud del cual se los declaraba cesantes y reemplazados por otras personas en sus cargos de vocales de la expresada corte de justicia.

Aquella corte de justicia ha resuelto declararse incompetente ordenando que los interesados ocurran donde corresponda.

Contra esta resolución los señores Abalos y Beltrán, han interpuesto a fojas 16 vuelta, la apelación para ante la corte suprema nacional, recurso que les ha sido denegado.

Considero ajustada a derecho la denegación.

La resolución apelada no es recurrible para ante V. E., por cuanto por ella, la corte de justicia de Santiago del Estero, se limita a apreciar su propia competencia fundada en disposiciones procesales locales, sin decidir cuestión federal alguna que pudiera ser traída a la corte suprema nacional, por el recurso acordado por el artículo 14, de la ley 48 y 6.° de la ley 4.055.

V. E. acaba de resolverlo así en un fallo reciente, dictado el 16 de abril próximo pasado, en la demanda por incons

titucionalidad de un decreto, entablado por el doctor Angel Sánchez Elía, ex juez de primera instancia en lo civil de La Plata, contra el poder ejecutivo de la provincia de Buenos Aires.

La corte suprema de justicia de dicha provincia, ante la cual se dedujo la demanda, se declaró incompetente y denegó la apelación extraordinaria interpuesta para ante la corte suprema nacional y V. E., al pronunciarse sobre el recurso, en el considerando 6.° de la resolución de 16 de abril aludida, dijo a ese respecto: "Que como lo ha hecho constar la jurisprudencia nacional, en el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, la corte suprema no está llamada a rever las decisiones de los tribunales de provincia, respecto a la jurisdicción de los mismos, que está exclusivamente regida por sus propias leyes". (Fallos, tomo 124, página 66, y los allí citados; 4 Mall 431, (18 L ed. 402).

Por otra parte, el aludido recurso, no reune ninguno de los requisitos que para su interposición prescribe el artículo 14 de la ley 48 citada.

Por ello opino que corresponde desestimarlo y así pido a V. E. se sirva declararlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 11 de 1920.

Autos y vistos, considerando:

Que con arreglo a lo reiteradamente resuelto por esta corte, el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, no la autoriza a rever las decisiones que dicten los tribunales superiores de provincia, respecto al alcance de su propia jurisdicción regida por la constitución y leyes locales o a la recusación de sus miembros prevista en sus leyes orgánicas

y de procedimiento (artículo 15, ley de jurisdicción y competencia de 14 de septiembre de 1863; fallos tomos 124, página 66; 123, página 216 y otros).

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara improcedente la queja deducida. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con testimonio de esta resolución y dictamen precedente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Procurador fiscal de la cámara federal de apelaciones de la capital, en el sumario de aduana, instruido contra José M. Senar, por contrabando de armas. Recurso de hecho.

Sumario: Las causas por defraudación aduanera son de carácter criminal, y no procede en ellas la tercera instancia ordinaria prevista en el artículo 3.º de la ley 4.055, a mérito de lo dispuesto en el artículo 4.º, de la ley 7.055.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 20 de 1920.

Suprema corte:

No siendo apelables para ante V. E. las sentencias dictadas en causas criminales por la cámara federal de apelación

de la capital de la nación de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 4.° de la ley 7.055 y como lo ha resuelto la corte suprema en el fallo registrado en el tomo 121, página 196 y otros. pido a V. E., me tenga por desistido del recurso de apelación ordinaria interpuesto por el procurador fiscal de la expresada cámara.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 11 de 1920.

Autos y vistos,

Considerando: Que las causas por defraudación aduanera son de carácter criminal y no procede en ellas la tercera instancia ordinaria prevista en el artículo 3.° de la ley 4.055, a mérito de lo dispuesto en el artículo 4.°, de la ley 7.055 y jurisprudencia de esta corte. Fallos, tomo 121, página 196.

Por ello y oído el señor procurador general se declara improcedente el recurso. Notifíquese y archívese, devolviéndose los autos con testimonio de esta resolución.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Carmelo V. Vidal en autos con los señores Questa y García, sobre daños y perjuicios. Recurso de hecho.

Sumario: 1.° El recurso de nulidad no está autorizado por el artículo 14 de la ley número 48; y el de apelación a que

el mismo se refiere, no puede fundarse en la invocación de artículos de la constitución, hecha con posterioridad a la sentencia apelada.

2.º Los puntos que no han sido materia de discusión durante el pleito, no pueden servir de antecedente para fundar el recurso extraordinario, al que son extrañas las cuestiones procesales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 8 de 1920.

Suprema corte:

Dictada sentencia definitiva por la corte de justicia de Santiago del Estero, en el pleito seguido sobre daños y perjuicios por Francisco Questa y Genaro García contra Carmelo V. Vidal, éste alegó la nulidad del fallo por razones de procedimiento.

El tribunal desestimó la petición por auto de 25 de octubre de 1911, fundándose en que el demandado había consentido la providencia en que se señaló dia para dictar sentencia y en que en ésta se había observado todas las formalidades legales.

Contra esta resolución, el señor Vidal interpuso a fojas 148, los recursos de apelación y nulidad para ante la corte suprema nacional, recursos que le fueron denegados, por entender el tribunal que no se trataba de ninguno de los casos previstos en el articulo 14, de la ley 48.

Estimo ajustada a derecho esta denegatoria.

En efecto, antes de la resolución de 25 de octubre, no se había planteado cuestión federal alguna, que autorice la intervención de V. E., en los términos del expresado articulo 14.

La propuesta en el escrito de apelación, con citas vagas

de la constitución nacional, es extemporánea por cuanto no ha podido ser resuelta en oportunidad por la corte de justicia de Santiago.

Además, la resolución apelada no es definitiva y se limita a resolver cuestiones de derecho procesal, las que no pueden dar lugar al recurso extraordinario establecido en el artículo 14, de la ley 48.

Por ello considero que corresponde declarar bien denegada la apelación, y así pido a V. E., se sirva resolverlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 11 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por don Carmelo V. Vidal contra sentencia de la suprema corte de justicia de Santiago del Estero, en los autos seguidos por los señores Questa y García, sobre daños y perjuicios.

Y considerando:

Que el recurso de nulidad no está autorizado por el artículo 14, de la ley número 48; y el de apelación a que el mismo se refiere, no puede fundarse en la invocación de artículos de la constitución hecha con posterioridad a la sentencia apelada (fallos, tomo 115, página 80).

Que con arreglo a los términos expresos del referido artículo 14, de la ley 48, y la constante jurisprudencia de esta corte en su mérito, la tercera instancia extraordina[illegible] que autoriza el precepto legal citado, sólo procede en los casos en en que el derecho o garantía que pueden autorizarla, se hayan puesto en cuestión en el pleito, de suerte que los puntos que

no han sido materia de discusión durante el pleito, no pueden servir de antecedente para fundar dicho recurso (fallos, tomo 100, página 25; tomo 105, página 125, entre otros).

Que en el *sub judice* el litigio ha sido resuelto por aplicación del derecho común en que actores y demandados fundaron respectivamente su acción y defensa, y fué con posterioridad a la sentencia recurrida, esto es, extemporáneamente que el demandado hizo referencia a las garantías constitucionales que invoca como base del presente recurso (fallos, tomo 120, página 323; tomo 121, página 34).

Que aparte de que el antecedente primordial de las transgresiones legales que se expresan, se refiere a una actuación que aparece consentida por el recurrente, (fojas 120 de autos), cabe observar que en el caso se trata de cuestiones procesales, extrañas al recurso extraordinario interpuesto, según reiterada jurisprudencia de esta corte (fallos, tomo 125, página 299; tomo 127, página 246).

Por ello y atento lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso. Notifíquese, repóngase el papel y archívese. Devuélvanse los autos venidos a requisición del señor procurador general, al tribunal de procedencia, con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Jack Engel, sobre amparo de libertad. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, fundado en la garantía del artículo 14 de la

constitución nacional, interpuesto contra una resolución que deniega un recurso de *habeas corpus*, basada en que la libertad del recurrente no está restringida en lo más mínimo. (Fundamento de hecho irrevisible por la corte suprema en la instancia extraordinaria).

Casos Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 31 de 1920.

Suprema corte:

Jack Engel se queja de que la policía de la capital no ha despachado hasta la fecha en que se presenta ante la justicia federal, su solicitud de pasaporte para trasladarse a Londres.

Cree que esto importa restringir sin derecho su libertad garantida por el artículo 14 de la constitución nacional, y deduce por ello recurso de *habeas corpus* ante el juez de sección en lo criminal y correccional.

Pero este magistrado considera que, según la propia exposición del recurrente, la libertad no resulta restringida y desestima el recurso interpuesto, sin más trámite.

Esta resolución fué confirmada por la cámara federal de apelación, de cuya resolución apeló el expresado Engel para ante la corte suprema, conforme al artículo 14 de la ley 48. Aquel tribunal denegó el recurso.

Estimo mal denegado el recurso, porque, desde su primer escrito, invocó el recurrente las garantías constitucionales contenidas en los artículos 14 y 28 de la constitución y la decisión ha sido contra el derecho fundado en dichas cláusulas, con lo que encuentro cumplidos los requisitos del artículo 14, de la ley 48, para apelar para ante V. E.

En cuanto al fondo:

Si bien el interesado cree que necesita pasaporte para salir del país, no indica ley que lo requiera, ni autoridad alguna que se lo haya exigido. La invocación de los artículos 14 y 28 de la constitución, para demostrar que él no puede ser restringido en su libertad de salir del territorio es pues innecesaria, mientras no alegue y oportunamente pruebe, que alguien impide su salida.

Creo, por lo tanto, que no es el caso del artículo 617, del código de procedimientos en lo criminal y que corresponde la confirmación del auto apelado.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 18 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de queja por denegación del extraordinario que autoriza el artículo 14, de la ley número 48, interpuesto por el sujeto Jack Engel en las actuciones sobre recurso de *habeas corpus,* contra sentencia de la cámara federal de apelación de la capital.

Y considerando:

Que la resolución de fojas 4, de los autos venidos por vía de informe a requisición del señor procurador general, confirmada por la sentencia apelada de fojas 7, se funda en que "la libertad del recurrente no está restringida en lo más mínimo".

Que ese fundamento de hecho es irrevisible por esta corte en la tercera instancia extraordinaria, con arreglo a lo reiteradamente resuelto (Fallos, tomo 128, páginas 8, 82 y 257, en-

tre otros), toda vez que la petición del recurrente no ha sido desestimada porque se atribuye a los preceptos de la constitución que cita, inteligencia distinta de la que él les atribuye, sino en razón de que, según el tribunal competente, no existe el hecho que pueda dar lugar a requerir la efectividad de las garantías constitucionales invocadas.

Que en materia de hechos, este tribunal, según es de constante jurisprudencia, debe tener por acreditados los que consignan las disposiciones de los respectivos tribunales superiores, excepto en las causas que vienen a su conocimiento por la vía ordinaria de apelación. (Fallos, tomo 97, página 319 y otros).

En su mérito, y oído el señor procurador general, se declara no haber lugar al recurso. Notifíquese y archívese. Devuélvanse los autos principales con transcripción de la presente, y repónganse los sellos (artículo 42, ley número 10.361).

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez.

Don Antonio D'Angelo, apelando de una resolución de aduana que le impuso una multa igual a la diferencia de derechos encontrada.

Sumario: Resultando de autos que fué el administrador de aduana el que pronunció la resolución imponiendo la pena por diferencia de calidad, confirmada por la sentencia recurrida, y no el tribunal de vistas, el que sólo intervino en el procedimiento y dió su dictamen que contri-

buyó a fundar la resolución de aquél, corresponde confirmar la sentencia recurrida, en la parte que ha podido ser materia del recurso extraordinario interpuesto, basado en la garantía del artículo 18 de la constitución.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DEL SEÑOR ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Junio 12 de 1918

Vistos y considerando: Que con respecto a la mercadería del cajón número 1.045 la denuncia está comprobada; y no existen méritos en esta parte para apartarse de las disposiciones legales aplicables. Que con respecto a la mercadería de los cajones número 1.025 y 1.044, es de notar que el ministerio de hacienda al pronunciarse en este asunto, dejó establecida la norma a seguirse, cuando dijo: "que la declaración hecha en el manifiesto de despacho como cordón de algodón cubierta de seda encuadra en la partida 240 y sin que fuera necesario para ello ampliarla con la determinación del destino", y aunque ese fallo superior haya sido anulado por la justicia federal, esta aduana está en el deber de ajustar su procedimiento a la doctrina que él consagra. Que siendo esto así, es evidente que debe imponerse pena también sobre la mercadería de los dos cajones últimamente mencionados. Por ello y de acuerdo con el artículo 930 de las ordenanzas de aduana, se resuelve: Imponer al documentante señor A. D'Angelo una multa igual a la diferencia de derechos encontrada en el total de la mercadería denunciada, a beneficio del denunciante, sin perjuicio de lo que al fisco pertenece; dejándose constancia que no procede aplicar las modificaciones que ha introducido la ley 10.362 en la penalidad aduanera porque en este caso se trata de una mercadería documentada con anterioridad a la vigencia de esa ley. Notifíquese, repóngase el sellado y en caso de conformidad de partes, a liquidaciones a sus efectos. — *Guillermo Anzó Quintana.*

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 4 de 1918.

Y vistos: Estos autos seguidos por don Antonio D'Angelo apelando de una resolución de la administración de aduana que lo condena al pago de dobles derechos por diferencia de calidad.

Y considerando:

1.° Que la mercadería pedida a despacho por el recurrente y manifestada en parte como cordón de algodón para vestidos y cordón de algodón cubierto de seda, ha sido clasificado por el tribunal de vistas como pasamanería típica para muebles, sujeta a un aforo y derechos distintos.

2.° Que por consiguiente se ha incurrido en el presente caso en una diferencia de calidad prevista y penada en el artículo 930 de las Ordenanzas de Aduana.

3.° Que la cuestión levantada por el recurrente en su escrito de fojas 47 y reproducido a fojas 72 sobre inconstitucionalidad de la disposiciones que crearon el Tribunal de Vistas, para derivar la invalidez de sus resoluciones, no es procedente por cuanto desaparecida la Dirección General de Rentas el P. E. reasumió la facultad conferida por el artículo 1.079 de las Ordenanzas de Aduana. La Cámara Federal ha resuelto ya este punto en la causa seguida a G. Mongiardini en septiembre 9 de 1909.

Por esto no se hace lugar a la declaración de inconstitucionalidad que se pide y se condena a Antonio D'Angelo al pago de dobles derechos sobre la diferencia encontrada en el total de la mercadería denunciada, a beneficio del fisco y del denunciante por partes iguales y costas del juicio.

Notifíquese con el original, repónganse los sellos y devuélvanse. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Abril 22 de 1919

Y vistos: Por sus fundamentos y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador fiscal de cámara, se confirma, con costas, la sentencia de fojas 80 que condena a Antonio D'Angelo al pago de dobles derechos sobre la diferencia encontrada en el total de la mercadería denunciada. Repónganse las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 8 de 1919.

Suprema corte:

El interesado don Antonio D'Angelo incurre en el error de creer que la resolución administrativa de la autoridad aduanera es una sentencia de primera instancia; y de este error ha participado el juez de sección en lo criminal, admitiendo apelaciones y procediendo como si él fuera juez de segunda instancia.

Las ordenanzas de aduna distinguen claramente entre el procedimiento administrativo y el judicial.

El artículo 1.063 de ellas establece textualmente que "Cuando la resolución (del administrador de aduana) fuese condenatoria, los dueños o consignatarios de las mercaderías o transportes condenados *podrán entablar la vía contenciosa ocurriendo a la justicia nacional*, haciéndolo saber por escrito al administrador en el perentorio término de tres días hábiles contados desde el de la notificación de dicha resolución".

Ocurrir a la justicia por la vía contenciosa no es apelar, sino abrir la primera instancia de un juicio.

Por haber olvidado este antecedente, el señor D'Angelo

cree que ha sido condenado en primera instancia por la resolución del administrador de aduana (fojas 60) imponiéndole pena sin facultad constitucional para hacerlo.

La sentencia de primera instancia es la del juzgado federal inserta a fojas 80, y no puede dudarse que este juzgado es competente para imponer penas pecuniarias, como la impuesta al recurrente.

Las objeciones que el mismo recurrente formula contra la intervención del tribunal de vistas y del ministerio de hacienda durante el procedimiento administrativo no se refieren a la sentencia ni son oportunas después que el interesado consintió dicha intervención.

Por estas razones creo que no hay cuestión federal planteada y resuelta que pueda ser traída a conocimiento de V. E. en virtud de lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 48 y 6.° de la ley 4.055.

Pido pues, a V. E. se digne declarar improcedente el recurso.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 18 de 1920.

Vistos y considerando:

Que el presente recurso extraordinario se funda en haberse dictado contra el recurrente sentencia condenatoria fundada en el pronunciamiento del tribunal de vistas de la aduana de la capital, que no ha sido investido por ley alguna de jurisdicción para resolver las cuestiones que se susciten sobre clasificación de mercaderías, contrariándose de tal suerte la garantía acordada por el artículo 18 de la constitución.

Que la resolución administrativa que impuso pena al recurrente, no fué dictada por el tribunal de vistas, sino por la administración de la aduana, según resulta de las presentes actuaciones (fojas 60); y si bien es cierto que aquel tribunal intervino en el procedimiento y la aduana hizo suya su opinión acerca de la naturaleza y clasificación de la mercaderías importadas, ello no implica atribuirle jurisdicción para conocer y resolver sobre la infracción, sino solamente tener en cuenta su dictamen como un elemento de juicio que contribuyó a fundar la decisión administrativa.

Que establecido así que no ha sido el tribunal de vistas, sino el administrador de la aduana, quien ha pronunciado la resolución que confirma el fallo de fojas 80 y no desconociéndose la jurisdicción ejercida por dicho administrador, se hace innecesario tomar en cuenta lo alegado respecto a la existencia ilegal de dicho tribunal.

Por ello y de acuerdo con lo resuelto por esta corte en casos análogos (Fallos, tomo 113, página 92), oído el señor procurador general, se confirma la sentencia apelada de fojas 91 vuelta en la parte que ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don Luis Muñoz González, en los autos de su concurso.— Recurso de hecho

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución denegatoria de un pe-

dido de que se diera por terminado un concurso civil "en virtud de haber transcurrido algo más de seis años desde su presentación, y que durante este tiempo sus acreedores no han hecho gestión especial alguna", si de autos resulta que si bien el recurrente invocó los artículos 14, 31 y 33 de la constitución nacional, el recurso no se fundó en que hubiera incompatibilidad entre un precepto del código de procedimientos y una garantía constitucional, sino en que dicho código, adolecía, en concepto del recurrente, de una omisión en mérito de la cual no pudo prosperar su pretensión, y además, que la apelación interpuesta se funda en cuestiones de derecho común, tales como las que tienden a fijar el alcance de los artículos 727 y 745 del código de procedimientos de la capital. (No basta para la procedencia del recurso extraordinario que se invoque un precepto de la constitución, si el pleito no ha de resolverse por aplicación directa o inmediata de la garantía aludida.

Casos Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 21 de 1920.

Suprema corte:

El recurrente don Luis Muñoz González pidió al juez de la capital que interviene en su concurso civil, el levantamiento de éste, por considerar que la inhibición de vender o gravar sus bienes durante el concurso, no puede prolongarse durante seis años, sin coartar su libertad de trabajar, lo que es violatorio de las garantías acordadas por el artículo 14 de la constitución nacional.

Desestimado su pedido por el aludido magistrado, apeló

para ante la cámara primera de apelaciones de la capital de la nación, ante la cual reprodujo y amplió su argumentación.

Dicho tribunal ha mantenido la resolución del juez de primera instancia, y ha denegado el recurso de apelación extraordinario que para ante V. E. interpuso el señor Muñoz González.

Creo que tal denegación no es ajustada a derecho.

De los antecedentes relacionados se deduce que el recurrente ha planteado en primera instancia una cuestión federal que reproduce ante V. E. alegando que el derecho acordado por el artículo 14 de la constitución nacional le ha sido desconocido por el fallo de la cámara.

El caso pues, se encuentra comprendido entre los enumerados en el artículo 14 de la ley 48, que autoriza la apelación para ante la corte suprema de la nación.

En cuanto al fondo del asunto, creo que el apelante tiene razón al solicitar que se le restituya al libre ejercicio de libertad de vender y gravar sus bienes.

En el estado actual de la legislación argentina, hay dos clases de concursos de acreedores: 1.° el concurso comercial regido en su fondo y en su forma por la ley nacional de quiebras; 2.° el concurso civil regido en su fondo por el código civil (libro IV sección II) y en si forma por las leyes locales de procedimientos de cada provincia y de la capital y territorios federales.

Como las leyes locales no pueden primar sobre las nacionales las leyes de procedimientos sobre concursos civiles deben aplicarse con sujeción al código civil y en todo caso en conformidad con la constitución de la nación.

Ni el código civil contiene disposición alguna autorizando ni interdicción perpetua de los deudores, ni tal medida sería compatible con el artículo 14 de la constitución, que reconoce a todos los habitantes el derecho de trabajar y ejercer toda industria lícita, de usar y disponer de su propiedad, derechos que, según el artículo 29, no pueden ser alterados por las leyes que garanten su ejercicio. V. E. en el caso de Ra-

món Triguero (129 fallos 235) declaró que una interdicción perpetua era inconstitucional, porque no se limitaba a reglamentar aquellos derechos, sino que los suprimía.

Por tanto pido a V. E., que, concediendo el recurso, se sirva revocar la resolución apelada en cuanto importa mantener la interdicción decretada contra el recurrente.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 18 de 1920.

Autos y vistos: el recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por don Luis Muñoz González en los autos de su concurso, contra la cámara primera de apelación en lo civil de la capital, de los que resulta:

Que según consta de los autos elevados a esta corte por vía de informe, el recurrente solicitó al juez de su concurso civil que este se diera por terminado "en virtud de haber transcurrido algo más de seis años desde su presentación, y que durante este tiempo sus acreedores no han hecho gestión especial alguna" (fojas 116, autos citados).

Que requerido el dictamen del agente fiscal, este funcionario se limitó a expresar que el levantamiento del concurso no está autorizado por ley; y el concursado, al contestar la vista que se le confiriera de ese dictamen, expuso en lo substancial: *a)* que a falta de una disposición expresa del código de procedimientos de la capital, el caso debia resolverse con arreglo a las leyes análogas, según lo dispone el código civil: *b)* que así determinada su situación, debia ésta ser considerada análoga a la del fallido-casual, a quien se rehabilita después de tres años para comerciar; *c)* que si el concurso debiera subsistir, se violaría la garantia que consagra el articulo 14 de la constitución, porque se le impediría trabajar;

d) que la omisión del código de procedimientos de la capital, en cuanto no contiene disposición que autorice el levantamiento del concurso, no puede perjudicarlo, pues con arreglo al artículo 33 de la constitución, los derechos y garantía enumerados no deben entenderse como negación de otros no enumerados, y por tanto, las omisiones de las leyes no pueden invocarse como fundamento de resoluciones llamadas a restringir derechos y garantías consagradas por la constitución, que es, con arreglo al artículo 31 de la misma, ley suprema de la nación.

Que al invocarse lo resuelto por esta corte en el caso que se registra en el tomo 120, página 235 de los fallos, se agrega por el recurrente, que en su caso, se trata de "algo más que de una interpretación o inteligencia errónea de la ley, pues se basa en una simple omisión", (fojas 222 de autos).

Que desestimada la petición por el juez del concurso (fojas 223 vuelta), el recurrente fundó sus agravios ante el tribunal de apelación, reproduciendo los argumentos de que se ha hecho mérito precedentemente; y confirmada la resolución de primera instancia por auto de fojas 231, e interpuesto el recurso extraordinario para ante esta corte que fué denegado por la cámara citada, (fojas 234), el interesado interpuso el recurso directo de queja.

Y considerando:

Que de los antecedentes de hecho y de derecho relacionados se desprenden las siguientes consideraciones: 1.ª que el recurso deducido no se funda en que haya incompatibilidad entre un precepto del código de procedimientos y una garantía constitucional, sino en que dicho código, en concepto del recurrente, adolece de una omisión en mérito de la cual la pretensión del concursado no ha podido prosperar por inexistencia de un precepto legal que la autorice; y 2.ª que la apelación interpuesta se funda, además, en cuestiones de derecho común, tales como las que tienden a fijar el alcance de

los artículos 727 y 745 del código de procedimientos de la capital, para determinar la situación legal de los concursados y la procedencia del levantamiento del concurso sin pagar las deudas, como asimismo en la analogía que hay, a juicio del apelante, entre los concursados civiles y los fallidos casuales.

Que ello establecido, es de toda evidencia que en el caso el recurso es improcedente, no obstante haberse invocado los artículos 14, 31 y 33 de la constitución, pues con arreglo a constante jurisprudencia de este tribunal, no basta invocar un precepto de la constitución si el pleito no ha de resolverse por la aplicación directa e inmediata de la garantía aludida, como quiera que, de otro modo, la jurisdicción de esta corte sería ilimitada, pues no hay derecho que en definitiva no tenga su fundamento en la constitución, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho común. (Fallos, tomo 124, página 61, considerando 3.°, página 65, y fallos allí citados).

Que el antecedente de jurisprudencia invocado por el recurrente para fundar la procedencia del recurso extraordinario, ha considerado y resuelto una cuestión distinta a la *sub lite*, porque entre otras razones, en aquel caso se impugnaron como violatorios de la constitución los artículos 25 y 26 del código de comercio, y en tal virtud, la cuestión fué examinada para decidir si existía la incompatibilidad alegada, circunstancia que no concurre en el *sub judice*, como ha quedado precedentemente establecido.

Que a mayor abundamiento, corresponde considerar, que al declararse por esta corte contraria a la constitución la inteligencia atribuida en aquel caso a los aludidos artículos del código de comercio, se tuvo en cuenta que por dicha interpretación se establecía una interdicción perpetua al ejercicio de un derecho; una supresión absoluta de la garantía constitucional invocada . No es esa, entretanto, la situación del concursado civil, a quien nada impide el ejercicio de sus actividades para procurar su mejoramiento económico, sin otra limitación primordial que el impedimento temporario de

disponer de los bienes que adquiera en cuanto no lo ampare el beneficio de competencia, inhibición que no es exclusiva del estado de concurso, pues constituye una sanción legal impuesta a todos los que teniendo deudas no las satisfacen, y que desaparece cuando las obligaciones se extinguen por cualesquiera de los medios legalmente establecidos. Por lo demás, y en el supuesto de que procediera el levantamiento del concurso en caso como el de autos, no se alcanzaría sin duda el objeto propuesto, pues readquirida en tal caso la libertad de acción de los acreedores, la inhibición se impondría tantas veces como acreedores hubieran quedado impagos y ejercitaran el derecho de asegurar la percepción de sus créditos.

En su mérito y oído el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso. Notifíquese y repuesto el papel archívese. Devuélvanse los autos venidos por vía de informe al tribunal de procedencia, con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don Tancredi Pietranera, (su concurso), contra don Fidel Bazán, sobre entrega de una fracción de terreno. Competencia negativa.

Sumario: Con arreglo a lo dispuesto por el artículo 12, inciso 1.º, de la ley número 48, están excluidos de la jurisdicción federal los juicios de concurso de acreedores y como consecuencia, las acciones que se ejerciten en los mismos, sin distinción entre activas y pasivas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 27 de 1920.

Suprema corte:

Ante el juzgado de sección de Córdoba, don Tancredi Pietranera dedujo demanda contra don Fidel Bazán a fin de que se condenara a éste a devolverle una fracción de terreno que, dijo, faltaba en un campo que le había vendido éste último.

Contestada la demanda y acreditada la competencia de la justicia federal por razón de la distinta vecindad de los litigantes, el juez ordenó abrir la causa a prueba.

Pero informado posteriormente, en virtud de un exhorto que le fué dirigido por el juez de primera instancia en lo civil de la capital de la nación, de que ante dicho magistrado se había abierto el concurso civil del actor, resolvió declararse incompetente y remitir al expresado juez del concurso estas actuaciones para su acumulación (fojas 24 vuelta), resolución que apelada, fué confirmada por la cámara federal de Córdoba.

Remitidos los autos al juez de esta capital, éste a su vez se ha declarado incompetente por entender que la circunstancia de tramitarse ante su jurisdicción el concurso del señor Pietranera, no autoriza la acumulación al mismo de las demandas deducidas por el concursado.

Ante esta resolución, el juez federal ha remitido a la corte suprema el expediente para que se dirima la contienda trabada.

Considero ajustada a derecho la declaratoria de incompetencia dictada por el juez del concurso.

En efecto, es un principio general de derecho que los juicios universales de concurso de acreedores atraen los seguidos contra el deudor, pero no los seguidos por éste contra los terceros. Es la doctrina adoptada por el artículo 58 de

nuestra ley de quiebras en materia mercantil. Es también la que implícitamente sigue el código civil — libro 4.º, sección 2.ª — que reglamenta la concurrencia de los derechos reales y personales "contra los bienes del deudor común".

No hay pues razón para apartarse de las reglas generales de la competencia en estos casos. Lo justo es respetar el fuero de los demandados.

La demanda, deducida por Pietranera, lo ha sido ante el fuero del demandado y creo que éste no puede ser traído sin violencia a la jurisdicción del juez que conoce en el concurso.

Por ello, opino que corresponde resolver la contienda en sentido favorable a la competencia del juez de sección de Córdoba y así pido a V. E. se sirva resolverlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 24 de 1920.

Autos y vistos:

Los de contienda de competencia negativa entre el juez de primera instancia en lo civil de la capital y el federal de la ciudad de Córdoba para conocer en el juicio iniciado por don Tancredi Pietranera, hoy concursado civilmente, contra don Fidel Bazán, sobre entrega de fracción de un terreno y.

Considerando:

Que con arreglo a lo dispuesto por el artículo 12, inciso 1.º de la ley número 48, están excluídos de la jurisdicción federal los juicios de concurso de acreedores y como consecuencia las acciones que se ejerciten en los mismos sin distinción, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 720 de la ley de procedimientos para la capital.

Que no obsta a esta conclusión la circunstancia de tratarse de una demanda del concurso y no contra el mismo, pues la ley no hace distinción al respecto y la jurisprudencia de esta corte ha establecido que la incompetencia de la justicia federal se produce en ambos casos. (Fallos, tomo 105, página 119 y jurisprudencia allí citada).

Por ello y oído el señor procurador general se declara juez competente para conocer de la causa al de primera instancia de la capital a quien se le remitirán los autos, avisándose por oficio al señor juez federal. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — En disidencia RAMÓN MÉNDEZ.

EN DISIDENCIA

Vista la contienda negativa de competencia entre el juez federal de Córdoba y el de primera instancia en lo civil de la capital y,

Considerando:

Que la presente causa fué iniciada y quedó radicada en el juzgado federal antes mencionado; pero habiendo sido concursado más tarde en esta capital el demandante, aquel magistrado sostiene que el conocimiento del asunto corresponde al juez del concurso por razón del carácter universal de este juicio y en virtud de lo dispuesto en el artículo 12, inciso 1.° de la ley número 48. La oposición del juez de la ca-

pital a entender en la causa, ha planteado la contienda sometida a esta corte.

Que, en substancia, la cuestión que se controvierte entre ambos jueces es si corresponde o no al del concurso el conocimiento de los pleitos en que se ejercitan acciones del concursado contra los terceros.

Que el artículo 12, inciso 1.°, invocado por el juez federal para desprendérse del asunto, se limita a disponer en lo pertinente, que en los juicios universales de concurso de acreedores conocerá el juez competente de provincia, cualquiera que sea la nacionalidad o vecindad de los directamente interesados en ellos. No determina cuáles son las acciones que abarca el fuero de atracción de dichos juicios, debiendo por la tanto acudirse a las disposiciones de las leyes comunes y, en su defecto, a las leyes análogas o principios generales del derecho para establecer el límite de esa jurisdicción.

Que es de observar, desde luego, que, no existe disposición alguna en la ley que confiera al juez del concurso jurisdicción sobre las acciones que corresponden al concursado, y la necesidad de un precepto expreso para conferirla no es dudosa, toda vez que ello importaría un evidente desviación de los principios del derecho procesal. "Sabe también V. E.,— "decía el doctor Gerónimo Cortés al dictaminar en un caso "análogo, — que es contrario a las reglas o principios más "fundamentales a su materia de procedimientos el que el reo "sea sacado de su fuero, cuando por el contrario el actor, en "las acciones personales, debe seguir el que le corresponda; "y fuera bien extraño, por lo mismo, el que en caso de con- "curso se obligue a los que el fallido tenía demandados a ve- "nir y defenderse ante el juez del concurso" (jurisprudencia civil tomo 11, página 506).

Que aunque el código civil no ha legislado especialmente sobre jurisdicción del juez del concurso, lo ha hecho en cambio respecto del juez de la sucesión, disponiendo en el artículo 3.284, inciso 4.° que ante él deben entablarse las ac

ciones personales de los acreedores del difunto y excluyendo, por lo tanto, implícitamente, las acciones de la sucesión contra los terceros, como lo ha declarado esta corte en el fallo del tomo 69, página 255.

Que a este antecedente, cuya influencia sobre el punto controvertido no puede ocultarse, dado que las sucesiones y los concursos son juicios de igual naturaleza y se gobiernan por los mismos principios. (Manresa y Reus, números 383 y 523; Caravantes, números 388 y 805; Segovia, sobre el artículo 1.387 del código de comercio, nota 4.457) y dado también que el artículo 12 de la ley 48 los coloca en el mismo plano jurisdiccional, debe agregarse que la ley de quiebras, ley análoga por la circunstancia de ocuparse de concursos, descarta expresamente de la jurisdicción del juicio universal las acciones que correspondan al fallido, disponiendo que serán ejercidas por los síndicos liquidadores ante los juzgados respectivos. Si examinamos los códigos de procedimientos, encontraremos que el de la capital en su artículo 720, relacionado con el 719, inciso 2.°, que constituye su lógico antecedente, sólo acumula al concurso las acciones contra el concursado; que el de la provincia de Buenos Aires, en el artículo 715; el de Córdoba, artículo 676; el de Santa Fe, artículo 681; y en general, todas las leyes de forma vigentes en los estados de la república consagran principios semejantes; y que la ley española de enjuiciamiento, de notoria influencia en el derecho procesal hispano-americano, limita también la jurisdicción del juez del concurso a los pleitos contra el concursado (artículo 1.173).

Que en presencia de esta rara uniformidad de las distintas leyes de procedimientos y de las leyes de fondo que contemplan situaciones análogas, puede afirmarse que es principio general de derecho el de que los juicios universales de concurso de acreedores no atraen las acciones del concursado contra los terceros.

Que es de observar, además, que las razones que han determinado el establecimiento de los juicios de concurso sólo

son aplicables a los créditos contra el concursado, ya que a los deudores de éste no se les podría someter a procedimientos conjuntos; que la acumulación al juicio universal de las acciones contra el concursado ha podido disponerse sin perjuicio para los acreedores, porque el concurso se abre en el domicilio del deudor y es ante los jueces de ese domicilio que habrían debido promover sus demandas personales en el caso de no haberlo concursado; que en cambio, la acumulación de las acciones del concurso sacaría a los demandados de sus jueces naturales, con las molestias y erogaciones consiguientes, sin compensación alguna y sin que medie ningún motivo de interés general que haga necesario ese sacrificio.

Que en resumen: los pleitos en que el concursado es actor, no forman parte del juicio universal de concurso y no se encuentran, por lo tanto, comprendidos en la excepción consagrada en el artículo 12, inciso 1.° de la ley número 48

En su mérito y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara que debe seguir interviniendo en esta causa el señor juez federal de Córdoba a quien se le remitirán los autos. Comuníquese por nota esta resolución al señor juez de primera instancia en lo civil de la capital, debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

RAMÓN MÉNDEZ.

Don Jaime Brrú contra el Ferrocarril del Sud, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: 1.° La regla general, tratándose de transporte de animales por ferrocarril, es que la hacienda en pie está sana cuando se la transporta, correspondiendo, por lo tanto, al transportador la prueba si alega que estaba enferma.

2.° Las disposiciones de los artículos 47, de la ley 2.873, 165 *in fine* y 179 del código de comercio no deben interpretarse como que limitan el criterio de los jueces para el justiprecio de los perjuicios que mandan indemnizar, cuando se apartan de las clasificaciones que el actor atribuye a los efectos transportados en razón de que la carta de porte no contiene las correspondientes enunciaciones, y fijan la indemnización que consideran equitativa.

3.° No hay resolución contraria al artículo 47, de la ley 2.873 en una sentencia que en razón de que la carta de porte carecía de detalles respecto a la calidad de la hacienda transportada, deja sin efecto la estimación pericial ordenada por el inferior y defiere el monto de los perjuicios al juramento estimatorio dentro de una suma considerada equitativa por el tribunal respectivo

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Noviembre 26 de 1917.

Y vistos estos autos de los que resulta: A fojas 6, se presenta don Pedro Boffi, en representación de don Jaime Brú, entablando demanda contra la empresa del Ferrocarril del Sud, por cobro de cinco mil doscientos pesos moneda nacional, en que estima los daños y perjuicios ocasionados por falta de cumplimiento de un contrato de transporte. Dice que el 15 de noviembre de 1915 su mandante remitió a la estación Coronel Suárez y con destino a esta capital, seis carneros lincoln, padres seleccionados, a la consignación de los señores José M. Iriondo y Cia., que debian venderlos en su casa de remates el día 18 de noviembre, según se habia anunciado: que no obstante haberse abonado tarifa de encomienda, que

exigia un cuidado especial, al llegar el tren a la estación Constitución resultaron dos carneros muertos, otro por morir y los tres restantes en estado lamentable, procediéndose inmediatamente a la autopsia del caso, se comprobó que la muerte era debida a una congestión pulmonar producida por asfixia, ocasionada por haber sido colocados los animales en estrechas jaulas cerradas en el furgón de encomiendas, en que es imposible transportar animales sin que se golpeen y queden estropeados por falta de aire y golpes de los bultos de encomiendas; que los otros animales fueron retirados por los consignatarios; muriéndose en seguida el que llegó moribundo y los tres restantes que quedaron inutilizados para la venta, fueron devueltos al remitente; que en razón de la calidad de los animales transportados y siendo indudable la culpa de la empresa, su mandante ha sido perjudicado en la suma de cinco mil doscientos pesos moneda nacional, a la que pide se le condene, con intereses y costas.

A fojas 27 don Pablo Tissone, en representación de la empresa demandada, pide se rechace la demanda, con costas. Expresa que ante todo el actor carece de acción por haber sido sustituido por el consignatario que al aceptar la consignación se ha hecho parte en el contrato y él sólo tiene derecho a formular reclamos por el transporte según el argumento de los artículos 166 y 191 del código de comercio, que tampoco es responsable su representada del perjuicio o desmedro sufrido por la consignación, porque el remitente ha aceptado todas las modalidades propias del transporte de encomiendas y si la carga no llegó a destino en las condiciones deseadas por el remitente, se debe a la naturaleza de las cosas y hechos de aquél; que niega el valor atribuído a los animales y todas las demás afirmaciones del actor, por cuanto la empresa ha cumplido estrictamente con las obligaciones legales impuestas por el contrato, y que en último extremo la empresa sólo podia ser obligada a devolver la suma de $ 25 por los bultos perdidos o deteriorados, según la declaración expresa de la carta de porte, aparte de que el actor ha perdi

do todo derecho por no haber interpuesto sus reclamos dentro de las veinticuatro horas.

A fojas 30, contestando la parte actora el traslado conferido en razón del documento acompañado por la demandada, expresa que en la carta de porte, se habla de seis carneros cargados, por los que se ha pagado una tarifa especial de 65.95 pesos, de modo que no se trata de bultos comunes y de un valor encubierto ni desconocido para la empresa, que no ha sabido cuidarlos durante el transporte; que no obstante lo estampado al dorso de la carta de porte, lo cierto es que los carneros murieron en Constitución, según consta del certificado del veterinario que practicó la autopsia y el tercero murió en casa del consignatario, salvándose los otros milagrosamente; que no habiendo perdido el actor su dominio sobre los carneros transportados, no puede desconocerse por la empresa su derecho a deducir la acción entablada, y pide se resuelva como lo tiene solicitado en su demanda.

Recibida la causa a prueba, se produjo la que expresa el certificado de fojas 206 y agregados los alegatos de fojas 209 y 215, se llamaron autos para sentencia.

Y considerando:

Con la carta de porte de fojas 25 y manifestación de la demandada al contestar la demanda a fojas 27, se justifica el contrato de transporte invocado por el actor, así como el precio pagado por el acarreo, quedando únicamente a resolver la responsabilidad que puidiera ser imputable a la empresa transportadora por la pérdida de los animales objeto del contrato y en su caso la justicia de la indemnización reclamada por el actor.

Expone la demandada a fojas 28, que el actor había elegido como medio de transporte la "encomienda", por lo que había aceptado todas las modalidades propias de esa especie particular de transporte, y con ese objeto formula los términos del informe de fojas 202, que la dirección general de ferro-

carriles contesta a fojas 203, expresando que la empresa no tiene obligación de conducir los animales en vagones especiales, pero el transporte de animales por encomienda debe efectuarse "siempre" en los vagones o furgones especiales destinados para ese objeto (punto F). De la la pericia practicada a fojas 164, a pedido de ambas partes, resulta que el tren en que viajaban los animales objeto del contrato, llevaba dos furgones, que dado el medio de transporte empleado, ha debido abonarse 65.95 pesos de flete y que por vagón especial hubiera correspondido una tarifa de pesos 132.82; y por su parte el informe veterinario producido a fojas 170 a petición de la demandada establece que los carneros no podían viajar en los furgones en que lo hicieron, sin peligro para su vida, y que si ha habido imprudencia por parte del actor al cargar en esas condiciones carneros de tal peso, ha habido negligencia por parte de la empresa al colocarlos en esos vagones, etc., y que debe admitirse el diagnóstico del veterinario que practicó la autopsia a la llegada del tren, el que certifica a fojas 1 que la muerte se produjo por asfixia.

Se comprueba por consiguiente, que el transporte ha sido contraído en la condición especial de "encomienda" que el actor consideró conveniente y que según el informe recoractado a fojas 204, obligaba a la empresa a cargar los animales en los furgones especiales destinados para ello; de manera que, teniendo presente que esos animales les fueron cargados en buen estado aparente, ya que no consta ni se ha alegado lo contrario, es indudable que la empresa es culpable de la pérdida de los animales transportados en razón de que la muerte se ha producido durante el acarreo, por causas que acusan falta de atención y cuidado de los animales, que no han sido acarreados con las precauciones reclamadas por su especie y que no puede excusarse mientras no se justifique que el actor aceptó el contrato, sabiendo que los animales viajarían encerrados en furgones expuestos a morirse asfixiados. (Artículos 175, 176, 177 y 178 del código de comercio).

En cuanto al valor de los animales acarreados y en que el actor funda su reclamación por las pérdidas sufridas, de autos no resulta suficientemente justificado que aquéllos hubieran alcanzado los precios atribuídos por la demanda y los testigos examinados, siendo además insuficiente para establecer el valor real de los animales salvados y el monto del daño sufrido por éstos por causa del transporte, correspondiendo entonces, que las pérdidas por la muerte de los dos carneros a que se refiere el certificado de fojas 1 y por el daño causado a los otros cuatro, sean determinadas por peritos arbitradores. (Artículo 179 del código de comercio).

En lo que respecta a la objeción de la demandada de que el actor no ha podido deducir la acción entablada por corresponder al consignatario que ha sustituído al cargador, es innecesario considerar las argumentaciones de la demandada para destruirlas, desde el momento que ella no desconoce el dominio que el actor se atribuye sobre los animales acarreados ni su carácter de cargador que le faculta para ejercer sus derechos por sí o por intermedio del consignatario o mandatario.

Por estos fundamentos, fallo: condenando a la empresa del Ferrocarril Sud a pagar al actor dentro de diez diaz la suma que fijen árbitros por concepto de daños y perjuicios, intereses legales desde la fecha de la demanda y las costas; regulándose en trescientos pesos los honorarios del doctor Sojo; en cien los del doctor Oria y en doscientos los del apoderado Boffi. Repóngase las fojas. — *Juan B. Estrada.* — Ante mí: *Luis M. Sabatier.*

ACUERDO DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO COMERCIAL

En Buenos Aires a treinta de diciembre de mil novecientos diez y ocho, reunidos los señores vocales en la sala de acuerdos y traídos para conocer los autos seguidos por don Jaime Brú contra la empresa del Ferrocarril del Sud, por in-

demnización de daños y perjuicios, se practicó la insaculación que ordena el artículo 256 del código de procedimientos, resultando de ella que debian votar en el orden siguiente: doctores Cranwell, Casares, Esteves, Méndez.

Estudiados los autos, la cámara planteó las siguientes cuestiones a resolver:

¿Es justa la sentencia apelada?

El doctor Cranwell, dijo:

Don Jaime Brú demanda a la empresa del Ferrocarril del Sud, por indemnización de daños y perjuicios, provenientes de la muerte de tres carneros lincoln y daños causados sobre otros tres.

Los seis carneros fueron embarcados el 15 de noviembre de 1915, en la estación Coronel Suárez, para ser conducidos a esta capital, por el tren de las siete p. m., como lo fueron, pero dos llegaron muertos y otro murió poco tiempo después. Llamado un veterinario para que informara sobre la causa de esas muertes, dijo que los dos animales muertos y sobre los cuales había practicado la autopsia, murieron por congestión pulmonar causada por asfixia. No cabe la menor duda que el tercero que falleció lo ha sido por igual causa (fojas 1 y 191).

La demandada alegó como primera defensa la de falta de acción, por carecer el actor de personería en razón de haber el consignatario iniciado con sus protesta, las primeras reclamaciones. Fuera de que esto no es del todo exacto por cuanto en autos consta que el señor Brú, que viajaba en el mismo tren, protestó a la llegada de éste, antes los empleados de aquélla en Plaza Constitución (declaración de Juan Arroqui a fojas 131), la empresa no ha desconocido en momento alguno, la calidad de propietario y cargador que ha sostenido el actor y porque la misma empresa parece haber reconocido la ineficacia de esta defensa cuando no insiste sobre ella en esta instancia.

Ahora bien ¿Es la empresa porteadora responsable de la

muerte ocurrida a esos tres carneros y del perjuicio de los demás?

Ella sostiene su irresponsabilidad por cuanto dice, el actor eligió la forma de transporte, forma que reconoce así implícitamente ha ocasionado el desastre. Si tal cosa reconoce, no puede ampararse en la cláusula inserta en la carta de porte, desde que el vicio propio de la cosa o su naturaleza, no puede alegarse y es responsable ante los términos del artículo 162 del código de comercio, del daño producido en las cosas transportadas si ha procedido con negligencia en los cuidados que ha debido poner. ¿Si es imputable esa negligencia en el caso al Ferrocarril del Sud? Creo que sí. Está probado que los animales murieron por congestión pulmonar a causa de la exfixia sufrida durante el viaje. Esta asfixia ha sido producida por falta de aire en el furgón de encomiendas. Quiere decir que el conductor del tren no hatenido la precaución de dejar la ventilación suficiente en él para que los animales no sufrieron por el enrarecimiento del aire. El testigo Lorenzo Portas, declarando a fojas 119, dijo que cuando se conducen animales en los furgones de encomiendas, existe una orden especial para que el guarda break deje las puertas entreabiertas a fin de que haya la ventilación necesaria (pregunda 17.ª). Sin embargo, el testigo Domingo Arroqui a fojas 145 vuelta, que presenció la descarga del furgón a la llegada a Plaza Constitución, dice que las puertas de aquél estaban cerradas (pregunta 16.ª). Sólo así se explica el desastre, porque aún cuando exista ventilación superior en el furgón, fácilmente se comprende que no siendo un vagón construido especialmente para el transporte de animales, esa ventilación no es bastante, aún cuando lo sea para aerear las encomiendas o mercaderías.

No hay duda que los animales murieron como lo atestigua el certificado de fojas 1, y de ese hecho no es culpable sino la empresa porteadora por su falta de cuidado.

Por estas consideraciones y teniendo en cuenta que los perjuicios en cuanto a su monto no están claramente deter-

minados, pienso como el señor juez *a quo*, que deben fijarse por medio de arbitradores, teniendo en cuenta los antecedentes de autos.

El doctor Casares, dijo:

La carta de porte agregada a fojas 25, no contiene disposición alguna de la que resulte que el transporte se pactara con sujeción a lo que dispone el artículo 177 del código de comercio, o su concordante el 262 del decreto reglamentario de la ley de ferrocarriles nacionales y ello no puede desprenderse de lo que dispone el 263 de ésta, invocado en la expresión de agravios de fojas 246, porque de sus términos expresos y de su comparación con el anterior, resulta su inaplicabilidad a casos en que la materia del contrato sea animales que como los carneros, se pueden guardar, sin inconvenientes durante largo intervalo de tiempo, si aquél se realiza en condiciones normales y con las precauciones de ley. (Capítulo VIII de la citada).

En estas condiciones, tratándose de animales que se cargaron en buen estado (argumento del artículo 175 y declaraciones de testigos) y que llegaron a su destino muertos o lesionados, el conductor sólo ha podido liberarse de responsabilidad mediante la prueba de que el daño se debió a caso fortuito, fuerza mayor o vicio propio de la cosa, lo que no ha intentado probar como puede verse recorriendo el cuaderno de la parte demandada. (Artículo 172 del código citado).

Por consiguiente y como el conjunto de elementos de juicio que ha agregado la actora al expediente, no deja lugar a duda acerca de que la extensión de los daños es la que se fija en el escrito de demanda, me parece que la responsabilidad de la empresa no puede ser objeto de discusión fundada y que el demandante está legalmente capacitado para hacerla efectiva, porque según se desprende de las constancias de autos, los señores de Iriondo y Cia., destinatarios de la encomienda, procedieron evidentemente como mandatarios de Brú y por consiguiente su intervención en los autos extraju-

diciales de reclamación, no ha producido el efecto de extinguir sus derechos, que por otra parte, no son desconocidos por el demandado (ver fallo de esta cámara en la causa "Domínguez Pedro R. contra la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico", de 13 de octubre de 1914).

Esa responsabilidad no puede encerrarse dentro de los límites que indica el ferrocarril, porque la disposición del artículo 195 del decreto reglamentario rige únicamente el caso de pérdida de un cajón, fardo o bulto cuyo contenido se ignore, situación bien distinta de aquél en que el transporte recae en cosas que se enumeran en la carta de porte, del punto de vista de los hechos y del derecho aplicable, toda vez que con relación a esta última, cobra todo su imperio el precepto del artículo 179 del código de comercio: "la indemnización de pérdida o extravío, será tasada por peritos según el valor que tendrían los efectos en el tiempo y lugar de la entrega y con arreglo a la designación que de ellos se hubiese hecho en la carta de porte".

Pero tampoco creo que la responsabilidad que me ocupa pueda hacerse extensiva, hasta cubrir una indemnización resultante de la pérdida y daños de animales de "pedigree", cuando el cargador omitió la especificación de tal circunstancia en la carta de porte, limitándose a establecer que remitía "seis carneros en pie" y cuando el conductor no pudo prever que se tratara de animales de ese tipo, por la misma clase de transporte que se contrató y que revela, según la opinión del perito Lennardson (fs. 171) y las nociones del simple buen sentido, una gran negligencia de parte del primero.

La ley ha querido preservar a las empresas de transportes, de sorpresas de esta índole, imponiendo a los cargadores la obligación de designar con la claridad posible, la naturaleza de los efectos. (Artículo 47, Ley N.° 2.873; código de comercio, art. 165); estableciendo que la indemnización se pagará "según la apariencia exterior" (artículo 167 in fine, código citado), sin que se permita probar que entre

los que se enumeran en la carta de porte, existieran otros de mayor valor (art. 179) y determinando que no puede hacérsele cargo de los "de gran valor" que no hubiesen sido declarados, y todas estas disposiciones, aún cuando no prevean directamente el transporte de animales, suministran la doctrina legal que debe aplicarse a él por identidad de motivos.

De acuerdo con lo expuesto, opino que la justa solución del caso presente, está, no en la determinación de la importancia del perjuicio por peritos, que ambas partes rechazan (fs. 240 y 254) y cuya misión no la encuentro eficaz una vez desaparecidos los animales y cuando las enunciaciones de la carta de porte carecen de detalles, sino en la que consagra el criterio judicial, considerando a aquéllos de un tipo que sin ser el común, porque ello importaría una injusticia notoria, tampoco llegan al que indica el demandante, convirtiendo los carneros en "efectos de gran valor" que pudo y debió ser declarado a fin de que la empresa adoptara precauciones y cuidados especiales que se explican con los últimos y que no son necesarios con los primeros.

Por estas consideraciones, pienso que debe condenarse al Ferrocarril del Sud a pagar a don Jaime Brú la suma que éste jure dentro de la de dos mil doscientos pesos, sus intereses y las costas, porque éstas forman parte integrante de la indemnización y porque aquél ha obligado a seguir el juicio al desconocer todo derecho al demandante.

Voto, pues, por la reforma del fallo de primera instancia en el sentido que dejo indicado.

Por análogas razones a las aducidas por el doctor Casares, los doctores Esteves y Méndez se adhirieron a su voto.

Con lo que terminó este acuerdo que firmaron los señores vocales doctores Méndez, Esteves, Casares, Cranwell. Ante mí: Alfredo Fox.

Es copia del original que corre a fojas 463 del libro 25 C. de Acuerdos. — *Alfredo Fox.*

SENTENCIA

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1918.

Por los fundamentos del precedente acuerdo, se reforma la sentencia apelada, condenándose a la empresa demandada, a pagar al actor, en el plazo de diez dias, la suma que éste jure dentro de la cantidad de dos mil doscientos pesos moneda nacional, sus intereses desde el dia de la demanda y las costas de primera instancia, debiendo pagarse por su orden las de segunda. Se confirman las regulaciones practicadas en la sentencia de fojas 226, y se reducen a ciento veinte pesos los honorarios del contador Ronco, regulados a fs. 233 vta., y devuélvanse previa reposición de sellos, dentro de tres dias, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el articulo 23 de la ley 4.128. — *Ramón Méndez.* — *Miguel Esteves.* — *Angel M. Casares.* — *R. E. Cranwell.* — Ante mí: *Alfredo Fox.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 23 de 1920.

Vistos y considerando:

Que habiéndose sostenido por la empresa demandada que la sentencia recurrida importa el desconocimiento del derecho que consagran los articulos 194 y 263 del reglamento general de ferrocarriles, es del caso considerar que tales prescripciones se limitan a imponer a los cargadores la regla general de procedimiento consistente en la obligación de probar los extremos de su demanda, y eximen de responsabilidad a las empresas por averías, deterioros o roturas, si no se probare que provienen de su negligencia, culpa o falta de cuidado.

Que la sentencia apelada funda la condenación contra

la empresa del ferrocarril del Sud en que el transporte que origina la litis no se ha efectuado con la diligencia debida, pues considera que con arreglo a los elementos probatorios de autos, la muerte por asfixia de los animales transportados debe atribuirse a falta de cuidado por parte de la empresa, lo que no importa poner a cargo de la misma la prueba de su irresponsabilidad, en contra de lo que prescriben los artículos citados del reglamento general de ferrocarriles, sin dar por establecida la culpa en virtud de las pruebas producidas por el actor y que, a juicio de aquel tribunal, demuestran la responsabilidad de la empresa demandada.

Que si bien en la sentencia apelada se hacen las consideraciones a que alude el recurrente en el memorial de fojas 291, ellas tienen por objeto, según se desprende de su contexto general desestimar las objeciones de la empresa (fojas 28, 217 vuelta, 220 y 221) acerca de las condiciones de salud de los animales objeto del contrato, pretendiendo que éstos pudieran haber muerto por causas independientes de las deficiencias del transporte, y en este sentido se hace constar que la empresa no ha probado que la muerte se produjera por vicio propio de la cosa transportada. La regla general en casos como el de autos y mientras no se prueba lo contrario, es que la hacienda en pié está sana cuando se la transporta; si la empresa ha entendido pues, afirmar que los carneros estaban enfermos, esa excepción de la regla general ha debido probarla, como quiera que el actor no podía ser obligado a producir la prueba de un hecho negativo, tal como la de que los carneros no estaban enfermos. (Fallos, tomo 126, página 268, argumento del considerando 7.° página 275).

Que en consecuencia la sanción legal de los artículos 194 y 263 del reglamento general de ferrocarriles aparece cumplida en el caso por cuanto en concepto de la cámara en lo comercial, el actor ha probado que el transporte no se efectuó en las condiciones debidas.

Que por lo que hace a la aprobación del tipo de furgo-

nes por la dirección general de ferrocarriles, nada resuelve la sentencia apelada que autorice a alegar con verdad que esa aprobación ha sido menoscabada o desconocida en el caso de autos, pues como queda expuesto, la condenación se funda principalmente en que, por diversas circunstancias, está demostrada la negligencia de la empresa, independientemente de la clase de furgón en que se efectuó el transporte.

Que tampoco hay en la sentencia apelada resolución contraria al artículo 47 de la ley 2.873 como se pretende por el recurrente, pues al modificar la decisión de primera instancia se ha hecho constar en términos expresos que con arreglo al precepto legal citado, el cargador estaba obligado a designar con la claridad posible la naturaleza de los efectos "a fin de que la empresa adoptara precauciones y cuidados especiales", y es en virtud de tales conclusiones que deja sin efecto la estimación de los perjuicios, por peritos, como lo disponía la decisión de referencia.

Que el fallo del tomo 112, página 367 que se invoca por el apelante, ha resuelto una cuestión distinta, pues al modificar la sentencia de la cámara de apelación en lo comercial esta corte suprema tuvo en cuenta que por dicha sentencia se imponía el pago de una indemnización "sobre la base de los precios que se especifican en el documento de fojas 3, o sea de una compra privadada hecha por los actores". (Fallo citado página 382 in fine), esto es, el valor de carneros de una calidad especial, en contra de lo dispuesto por el artículo 47 de la ley 2.873. En el *sub lite*, en razón de que la carta de porte carece de detalles, se ha dejado sin efecto la estimación pericial y deferido el monto de los perjuicios al juramento estimatorio dentro de una suma considerada equitativa por el tribunal respectivo.

Que si bien las disposiciones legales que se invocan, se oponen a que se pruebe ampliamente y sin restricciones el valor de los efectos para destruir la presunción de que ellos son los comunes u ordinarios de su respectiva especie o clase. (Fallo citado, penúltimo considerando pág. 383), ello significa

que no podría en el caso mandarse pagar el valor de los carneros finos según las facturas presentadas por el actor, ni deferir la fijación de ese valor a la prueba pericial que el mismo hiciera con igual propósito y sobre la base de dichas facturas; pero nó que deba limitarse el criterio de los jueces para el justiprecio que mandan indemnizar, cuando, como en el caso de autos, se apartan de las clasificaciones que el actor atribuye a los efectos trasportados en razón de que la carta de porte no contiene las correspondientes anunciaciones, y fijan la indemnización que consideran equitativa.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel ante el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA.

Don Héctor Bonatti contra el gobierno nacional, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: Consignado en el boleto provisorio de concesión de tierra fiscal, que no se otorgará el título definitivo de propiedad sinó después de haberse llenado por el concesionario los requisitos establecidos en la concesión, y que la falta de cumplimiento por parte de éste a tales requisitos, anulará el boleto provisorio, volviendo la tierra al dominio nacional, resulta evidente el derecho del gobierno nacional para declarar la caducidad de la concesión, y en consecuencia, la improcedencia de la acción de daños y perjuicios entablada contra el mismo, si de autos resul-

ta que el concesionario no cumplió los referidos requisitos. (En el caso, el pago del precio y ocupación personal de la tierra).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 11 de 1919.

Y vistos: Estos autos seguidos por don Héctor Bonati contra el gobierno de la nación, por indemnización de daños y perjuicios.

Y considerando:

Que la defensa opuesta por el señor procurador del tesoro, de defecto legal, en el modo de proponer esta demanda se funda en que la ley de demandas contra la nación exige que el reclamo judicial se formule previamente ante la administración y se obtenga su denegación, lo que no sucede en el presente caso por no haber precedido ningún pedido de indemnización por la suma que reclama en este juicio.

Que ambas partes litigantes se hallan de acuerdo en que por decreto de octubre 11 de 1904, el superior gobierno declaró la caducidad de la chacra número 63, letras A. y D., sección C. de la Colonia Yeruá, no haciendo lugar a la reconsideración interpuesta por decreto de julio 2 de 1913, según consta a fojas 120 del expediente administrativo, confirmando así la resolución ministerial de octubre 11 de 1909, de fojas 98, lo que implicaba desconocer todo derecho al recurrente sobre la chacra en cuestión y por consiguiente a concederle indemnización alguna.

Por otra parte, el mismo representante del gobierno, reconoce a fojas 13 vuelta, que Bonati en sus gestiones admi-

nistrativas, pidió por los daños y perjuicios sufridos sin contar su trabajo personal, la suma de 30.000 pesos moneda nacional, y es evidente entonces que al solicitar se reconsiderara la caducidad del referido lote y al no hacérsele lugar, significaba la negativa a toda indemnización, por lo que corresponde declarar que de acuerdo con el artículo 1.° de la ley número 3.952, tiene derecho don Héctor Bonati a instaurar la presente acción.

Que entrando a examinar la materia de fondo de este juicio, cabe observar que con sujeción a las leyes números 817 y 2.419 de octubre 19 de 1876 y noviembre 10 de 1888, las relaciones entre el superior gobierno y don Héctor Bonati se hallan regidas por el certificado provisorio de fojas 13, donde se establecen las condiciones de venta de la chacra número 63, letras A y D, sección C de la Colonia Nacional Yeruá, en el precio de 57 pesos moneda nacional la hectárea, con más el interés del 8 % sobre el valor del terreno, pagaderos en la forma y plazos que determina el artículo 3.° del decreto de febrero 7 de 1890, impreso al dorso.

Que de acuerdo con el artículo 3.° de este decreto, el plazo para el pago de precio de cada chacra de 100 hectáreas, será de diez años pagaderos por octavas partes, a contar desde el principio del tercer año y en cuya virtud se practicó la liquidación de fojas 9 vuelta, que fué aceptada por Bonati el 18 de diciembre de 1894, según consta a fojas 10, sin hacer observación alguna.

Que el certificado provisorio de fojas 13, constituye la ley de las partes a cuya cumplimiento se hallaban recíprocamente obligadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.197 del código civil, estableciendo el artículo 4.° del referido decreto, que una vez pagada la última letra, se le extendería al concesionario la escritura definitiva de propiedad.

Que del estudio de las presentes actuaciones administrativas, se evidencia en forma incontestable que Bonati debió pagar la primera cuota en el año 1895, lo que no efectuó en ninguna forma no obstante los diversos reclamos que se le hi-

cieron con ese objeto, hasta que se dictó el decreto de octu-bre 11 de 1904, declarando la caducidad de la referida con-cesión, y que recién el 10 de agosto de 1905, es decir diez años después, pretendió Bonati efectuar el pago de la pri-mera cuota por pesos 427.85 moneda nacional, según consta a fojas 31 y 32.

Que en estas condiciones, es indudable el derecho que asistía al superior gobierno para declarar la caducidad de la referencia, toda vez que según se ha dicho el boleto de fojas 13 regía las relaciones existentes entre ambas par-tes, y en el mismo se establecía que el comprador se obligaba a respetar la ley general de colonización cuyo ar-tículo 93 establece que a cada poblador se le entregará un boleto provisorio en el que conste con claridad la ubicación del terreno y las condiciones en que se hace la concesión, no otorgándose el título definitivo de propiedad, sino después de haberse llenado los requisitos establecidos en los artículos precedentes. Agrega que la falta de cumplimiento a tales re-quisitos en los términos, fijados, anulará el boleto provisorio y los lotes volverán al dominio nacional.

Que esta disposición legal y las condiciones del certifi-cado de fojas 13, sirvieron de fundamento al superior gobier-no para declarar la caducidad de la concesión por la falta de cumplimiento de las mismas, no siendo por consiguiente ad-misible la interpretación sustentada al respecto por la parte actora al decir que la falta de pago de las cuotas no afecta-ba los derechos de Bonati y que el artículo 92 de la ley 817 sólo exige que el colono pueble y cultive sin abandonar la chacra durante dos años, pero sin mencionar palabra para el caso en que el chacarero no pueda pagar o se demore en el pago, pues claramente preceptúa el artículo 93 que en el bo-leto provisorio se hará constar las condiciones en que se hace la concesión, y en el de fojas 13 se establece que el precio de venta es de pesos 57 moneda nacional, pasaderos en la forma y plazos que determina el artículo 3.° del decreto de febrero 7 de 1890, lo que obligaba a Bonati a su fiel cumplimiento.

pues de lo contrario se trataría de una venta a título gratuito, lo que es inaceptable en el caso *sub judice*. Además, el artículo 94 preceptúa que los lotes rurales donados o vendidos quedarán especialmente afectados al pago de este precio y al de los adelantos hechos a los colonos, lo que significa establecer en forma terminante, la obligación del colono de pagar las cuotas adeudadas, de conformidad con lo resuelto en casos análogos.

Y si este criterio de interpretación es el que deriva de la ley de octubre 19 de 1876, en cuanto se relaciona con tierras de propiedad nacional, con mayor razón debe aplicarse a la ley número 2.419 de noviembre 10 de 1888 por tratarse de tierras adquiridas por el gobierno para fundar la Colonia Yerúa, cuyos artículos 2.° y 3.° establecen que los campos de la Colonia Yerúa, serán divididos en chácras que se enajenarán a familias de inmigrantes agricultores de acuerdo con la ley general de colonización, acordándoles largos plazos para su pago y que en ningún caso se enajenarán dichas chacras por un precio mayor o menor de su costo.

De donde resulta, que si bien es cierto, como lo sustenta el actor, que el superior gobierno al adquirir la Colonia Yerúa no tuvo propósitos de hacer un negocio ni obtener ganancias, sinó de otorgar las concesiones a los colonos por el precio de compra, pero también es la verdad que por disposición expresa de la misma ley, tampoco podia producirle pérdidas y en cuya virtud debia venderlos por el precio de costo, siendo evidente entonces, la obligación imperiosa que en el caso *sub judice* se hallaba Bonati de pagar escrupulosamente las cuotas convenidas, pues de otra manera perjudicada al estado con su falta de cumplimiento y lo obligaba a declarar la caducidad de la concesión.

Y si a lo expuesto se agrega que la chacra número 63, fué concedida privadamente a don Augusto Hoertte, quien la transfirió a don José Mussini y éste a Bonati según consta a fojas 1, 3 y 13, no habiendo sido por lo tanto este último su primer poblador, pues pagó al primer concesionario la

suma de 6.500 pesos moneda nacional, según lo manifestó a fojas 37 y que de las informaciones corrientes a fojas 24 vuelta, 33 vuelta, 35 vuelta y 89 resulta que tampoco habitaba en la referida colonia, como lo exigía la ley respectiva, no habiendo pagado un solo centavo durante los diez años que usufructuó de la misma según consta a fojas 29 vuelta y 32 vuelta, pues recién con posteriaridad a la caducidad decretada, depositó la primer cuota de 427.85 pesos moneda nacional en agosto 10 de 1905, según consta a fojas 31 y 43, forzoso es concluir, en presencia de estos antecedentes, que ninguna razón le ampara en la defensa de su pretendido derecho, desde que jamás cumplió con lo estipulado en el certificado provisorio de fojas 13, y en su virtud no puede pretender la indemnización reclamada, de conformidad con las disposiciones legales recordadas y lo dispuesto en el artículo 1.201 del código civil al disponer que los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento si no probara haberlo ella cumplido u ofreciera cumplirlo o que su obligación es a plazo.

Por estos fundamentos, fallo: No haciendo lugar a la presente demanda instaurada por don Héctor Bonati contra el gobierno de la nación, sin costas, atenta la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese y repónganse las fojas. — *Manuel B. de Anchorena.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Octubre 23 de 1919.

Y vistos:

Por sus fundamentos y a mérito del reconocimiento prestado por el actor en su escrito de expresión de agravios, y demás elementos de prueba agregados a la causa, antecedentes que acreditan, sin duda alguna, el incumplimiento del concesionario Héctor Bonatti de las obligaciones emergentes de

la concesión o venta de la chacra número 63, letras A y D, sección C de la Colonia Nacional "Yerúa", no obstante las insistentes reclamaciones hechas compeliéndolo a ello, circunstancia que motivó la resolución ministerial de 11 de octubre de 1909, ratificada más tarde por decreto del poder ejecutivo, de fecha julio 2 de 1913, dejando sin efecto esa concesión: se confirma con las costas de esta segunda instancia, la sentencia apelada de fojas 91, que no hace lugar a la presente demanda instaurada por don Héctor Bonatti contra el gobierno de la nación, sobre indemnización de daños y perjuicios, estimados en al cantidad de ciento cincuenta y ocho mil ochocientos pesos moneda nacional.

Notifíquese y repónganse el sellado en el juzgado de su radicación. — *Marcelino Escalada.* — *A. Urdinarrain.* — *T. Arias.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 25 de 1920.

Vistos y considerando:

Que según resulta de autos el actor don Héctor Bonatti, obtuvo del gobierno de la nación la concesión de la chacra número 63, lote A. B. de la Colonia "Yerúa" que le había sido transferido por don José Menissi, transferencia que fué aprobada por decreto de 26 de noviembre de 1894, como aparece en el boleto que le fué otorgado y que original corre a fojas 13, del expediente administrativo, letra B. número 514.

Que conforme con lo establecido en el referido boleto el actor contrajo la obligación de pagar las cuotas e intereses estipulados como precio de la chacra en la forma y en los plazos que en el mismo boleto se expresan, obligaciones a las que no dió cumplimiento, no obstante las diversas reclamaciones que se le hicieron, lo que motivó la declaración de

la caducidad de la concesión por el decreto de 11 de octubre de 1904.

Que de las dilgencias practicadas con posterioridad a la fecha del mencionado decreto de 11 de octubre de 1904, resulta que el actor no había ocupado personalmente las tierras correspondientes a la chacra que se le había acordado como lo comprueba el informe de la dirección general de tierras y colonias, en el que textualmente se expresa: "Se ha comprobado que el señor Bonatti no ocupa personalmente el terreno, requisito exigido por el decreto de 1904, para que pueda ser levantada la caducidad de la concesión, por lo que esta dirección, opina que puede V. E. confirmar el decreto de octubre mencionado en la parte que declara caduca la concesión a que se ha hecho referencia", todo lo que así fué resuelto en definitiva. Expediente administrativo letra B. número 3.791, páginas 32 a 36 y 48.

Que dados estos antecedentes debidamente acreditados en autos y de los que se hace referencia en las sentencias de fojas 91 y 112 que la confirma, y dado también lo establecido por la ley 817 en su artículo 93, es evidente el derecho que correspondía al gobierno de la nación en presencia de la falta de cumplimiento de las obligaciones estipuladas para declarar la caducidad de la referida concesión.

Que de los antecedentes a que se hace referencia en el alegato de fojas 116, no son de pertinente aplicación en el caso. En la causa que se registra en el tomo 109, página 431 de los fallos de esta corte que se cita se trató del cumplimiento de un contrato de compra-venta de tierras fiscales y en ello se declaró que al gobierno le tocaba la prueba de que los compradores no habían cumplido con sus obligaciones o no estaban dispuestos a hacerlo para poder decretar su rescisión prueba que no se había producido, razón por la que se confirmó el fallo apelado en el que se mandaba cumplir los contrados celebrados con los actores y en su defecto la indemnización de los daños y perjuicios reclamados, mientras que en el *sub judice* se ha comprobado plenamente la falta de cum-

plimiento de las condiciones establecidas en el boleto de concesión.

Por ello y sus fundamentos se confirma el fallo apelado de fojas 111. Notifíquese y repónganse las fojas ante el juzgado de origen.

NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — RAMÓN MÉNDEZ.

Doña María Zapiola de Massera contra el consejo general de educación de la provincia de Buenos Aires, por interdicto posesorio: sobre jurisdicción originaria.

Sumario: Para que surta de acuerdo con el artículo 101 de la constitución, la jurisdicción originaria de la corte suprema, es necesario que la demanda sea dirigida contra una provincia.

Caso: Doña María Zapiola de Massera dedujo interdicto posesorio de recuperar contra el consejo general de educación de la provincia de Buenos Aires, sobre unos terrenos situados en las calles Guayquiraró esquina San Eduardo de esta capital, ante el juzgado de primera instancia en lo civil, a cargo del doctor Uladislao F. Padilla. Substanciado el juicio y encontrándose en estado de sentencia, el juez de la causa dictó un auto declarando que en vista de estar involucrada en el juicio la provincia de Buenos Aires, la justicia ordinaria carecía de jurisdicción; auto que fué confirmado por la Exma. cámara. Reproducida originariamente la demanda ante la corte suprema, recayó el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 28 de 1920.

Por presentado a mérito del poder que se acompaña y constituido domicilio legal y considerando que la presente demanda no es dirigida contra la provincia de Buenos Aires como lo requiere el artículo 101 de la constitución, para que élla pueda corresponder a la jurisdicción originaria de esta corte, ocurra donde corresponda. (Artículo 3.°, ley número 50). Repóngase la foja.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Milciades F. Castro, en los autos sucesorios de Silvestre o Juan Silvestre Miño, sobre nulidad de adjudicación de bienes. Recurso de hecho.

Sumario: 1.° No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, basado en el artículo 17 de la constitución nacional, contra una sentencia en que se hace constar que "ni tampoco de la inteligencia o amplitud que se atribuyera a la citada cláusula constitucional (del artículo 17) dependía la solución del asunto, sinó por el contrario, ella dependía de la interpretación de disposiciones del código civil y procesal".

2.° El requisito constitucional de que nadie puede ser privado de su propiedad, sino en virtud de sentencia fundada en ley, da lugar a recurso ante la corte su-

prema en los casos extraordinarios de sentencias arbitrarias, desprovistas de todo apoyo legal, fundadas tan sólo en la voluntad de los jueces, y no cuando haya simplemente interpretación errónea de leyes, a juicio de los litigantes.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 30 de 1920.

Vistos en el acuerdo y considerando:

Que según se expresa en el presente recurso de hecho por denegación del extraordinario, se trata de una demanda de nulidad entablada en 1915 de la adjudicación de bienes hecha a doña Pilar Miño y del auto aprobatorio de esa adjudicación de 10 de junio de 1890, y subsidiariamente la acción de petición de herencia contra los herederos de don Antonio de Luque cesionario en último término por escritura de 1898, de los derechos de aquélla. Expresa haber alegado que esa adjudicación así como el auto que la aprobara eran repugnantes a la primera parte del artículo 17 de la constitución, en virtud de no existir sentencia o resolución apoyada en ley que la autorizare.

Que con arreglo a lo reiteradamente resuelto por esta corte, para la procedencia del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, no basta invocar cláusulas de la constitución, tratados o leyes del congreso, pues es indispensable que la solución de la causa dependa de la inteligencia que se les dé, y en el caso el tribunal del Paraná ha hecho constar lo siguiente: "ni tampoco de la inteligencia o amplitud que se atribuyera a la citada cláusula constitucional (del artículo 17), dependia de la interpretación de disposiciones del código civil y procesal", (testimonio de fojas 2).

Que como lo ha hecho constar esta corte, el requisito constitucional de que nadie puede ser privado de su propiedad, sino en virtud de sentencia fundada en ley, da lugar a recurso ante la corte suprema en los casos extraordinarios de sentencias arbitrarias, desprovistas de todo apoyo legal, fundadas tan sólo en la voluntad de los jueces, y no cuando haya simplemente interpretación errónea de las leyes, a juicio de los litigantes. Fallos, tomo 112, página 384.

Que, por otra parte, el mismo recurrente hace constar que la sentencia de que se queja ha declarado operada la prescripción y ese fundamento de derecho común suficiente por si mismo, para sustentar el fallo hace inoficioso el examen de la cuestión federal planteada respecto al articulo 17 de la constitución. Fallos tomo 130, página 345 y jurisprudencia allí citada.

Por ello se declara improcedente la queja deducida. Notifíquese y archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

NOTAS

En 2 de junio de 1920, la corte suprema declaró bien denegado el recurso de hecho deducido por don Juan Appendino, en autos con Francisco Gentile, por defraudación, en razón de que la querella habia sido resuelta con arreglo a las disposiciones del derecho común, extrañas al recurso extraordinario con arreglo al artículo 15 de la ley 48.

Con fecha 4, se declaró, igualmente, bien denegado el recurso de hecho deducido por don Eduardo Delvaille en los autos seguidos por la "Sociedad Anónima Refinería Argentina" contra la "Sociedad Anónima Compañía Azucarera "El Paraiso", sobre cobro de pesos, por no encuadrar el caso en ninguna de las disposiciones expresamente contempladas por la ley número 48 en su artículo 14, ni haberse planteado cuestión federal alguna, y refiriéndose la resolución apelada a asuntos regidos por el derecho común, el caso debía fenecer ante el tribunal donde se hallaba radicado el juicio y porque además, con arreglo al artículo 15 de la misma ley 48, tampoco podía autorizar dicho recurso la interpretación y aplicación del artículo 1.197 del código civil, que a tal efecto se invoca.

En 9 del mismo, fué confirmada por la corte suprema, la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelaciones de La Plata, que impuso diez y siete años y medio de presidio, accesorias legales y costas, a Albino Espinosa, sentencia que modificaba la dictada por el señor juez letrado, del territorio nacional de Chubut, que lo condenó a sufrir veinticinco años de la misma pena, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Pablo Opaso, en el paraje denominado Río Grande de ese territorio, el día 15 de junio de 1917.

Con fecho 11, no se hizo lugar a la queja interpuesta por don Alejandro Terrarosa y otros, en autos con el gobierno de la provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de la ley de 7 de abril de 1915 y decreto reglamentario de la misma, por cuanto la sentencia pronunciada por la suprema corte de justicia de dicha provincia, no había resuelto ninguna de las cuestiones de carácter federal planteadas en el juicio, limitándose a desestimar la demanda por haber sido

promovida extemporáneamente con arreglo a la ley procesal de la provincia, siendo este antecedente bastante para demostrar la improcedencia del recurso, ya que la corte suprema carece de jurisdicción para revisar la interpretación y aplicación que los tribunales de provincia hagan de las respectivas leyes locales, cuando éstas o la inteligencia que les hayan atribuido no sean impugnadas como contrarias a la constitución, a las leyes o a los tratados de la nación.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, al recurso de queja por denegación del extraordinario, interpuesto por el Banco Hipotecario Nacional en autos con Sierra Cevasco y Cía., sobre cobro ejecutivo de pesos, por cuanto la queja había sido formulada después de vencido con exceso el término señalado por el artículo 231, de la ley número 50, con las ampliaciones procedentes por razón de la distancia, y además, porque la sentencia recurrida pronunciada por la cámara federal de apelación de La Plata, no había resuelto ninguna cuestión de orden federal, ya que el apelante al expresar agravios se limitó a plantear una cuestión de hecho relativa a la falta de prueba del crédito de los demandados, extraña al recurso extraordinario, según lo reiteradamente resuelto.

Con fecha 14, no se hizo lugar a la queja interpuesta por los herederos de don Juan León Zavala, en los autos sucesorios de doña Josefa Aspiroz, contra sentencia de la cámara primera de apelaciones en lo civil de la capital, que al confirmar por sus fundamentos un auto del juez de primera instancia, declaraba no haber lugar a la suspensión del procedimiento en un juicio sobre incompetencia de jurisdicción, por cuanto el recurrente al apelar para ante la corte suprema, in-

vocaba por primera vez el artículo 18 de la constitución nacional, para decir que no había sido oído en el incidente de referencia, siendo de estimarse tal condición extemporáneamente invocada, según es de constante jurisprudencia.

En 23 del mismo fué confirmada por la corte suprema, la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelaciones de La Plata, la que a su vez, confirmaba la dictada por el juez letrado del territorio nacional del Chubut, en cuanto condenó a Agustín Cirilo Elis a veinticinco años de presidio y, la modificaba respecto a Francisco Lefill que elevó a trece años de la misma pena, la de once años y ocho meses que se le impuso, como autores de los delitos de homicidio, robo e incendio perpetrado en las personas de Tomás Jones y Pablo Ferrada en el paraje denominado Lago Blanco del mencionado territorio, el día 5 de marzo de 1917.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Humberto Tiscornia y Severo F. Ongania, en la querella que siguen con los señores José y Carlos Garay, sobre defraudación y extorsión, en razón de haber sido interpuesta fuera del término perentorio señalado por la ley. (Artículos 231, ley nacional de procedimientos y 235 y 236 del código de procedimientos de la capital).

Sociedad Franco Argentina de contadores de coches taxímetros contra la municipalidad de la capital, sobre daños y perjuicios. Recurso de hecho.

Sumario: 1.º Es improcedente el recurso de queja por denegación del extraordinario del artículo 14, ley 48, interpuesto fuera del término establecido por el artículo 231 de la ley 50 y artículos 235 y 236 del código de procedimientos de la capital.

2.º La cuestión de si la resolución denegatoria del recurso extraordinario debe notificarse por nota u otra forma, es un punto extraño a la jurisdicción de la corte suprema. (Interpretación de la ley procesal).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 26 de 1920.

Suprema corte:

El recurrente don Luis Lahitou Istueta, en representación de la Sociedad Franco Argentina de Contadores de Coches Taxímetros, en el juicio seguido por ésta contra la municipalidad de la capital, quedó notificado de la denegación del recurso interpuesto ante la cámara segunda de apelaciones en lo civil para ante la corte suprema el 28 de noviembre de 1918, según nota de fojas 133 vuelta y providencia de fojas 115 de dichos autos.

La queja de fojas 1, ha sido presentada el 31 de diciembre de dicho año, es decir, fuera del término de tres días que para interponerla establece el artículo 231 de la ley federal de procedimientos y los artículos 235 y 236 del código de pro-

cedimientos de la capital, como lo ha resuelto V. E. el 23 del corriente en el recurso de hecho deducido por Humberto Tiscornia y otro en el juicio que por defraudación y extorsión siguen contra J. y C. Garay.

Por ello pido a V. E. se sirva declarar interpuesta fuera de término la presente queja.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 2 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de queja por denegación del extraordinario interpuerto por la Sociedad Franco Argentina de Contadores de Coches Taxímetros, contra sentencia de la cámara segunda de apelaciones en lo civil de la capital, en los autos contra la municipalidad de la misma sobre daños y perjuicios.

Y considerando:

Que el auto denegatorio del recurso extraordinario interpuesto ante la cámara citada, aparece notificado el 28 de noviembre de 1918, (providencia de fojas 115 y nota correspondiente a fojas 133 vuelta, expediente principal), y el recurso de queja deducido ante esta corte, fué presentado el 30 de diciembre del mismo año (cargo del escrito de fojas 1, recurso de hecho), esto es, fuera del término establecido por el artículo 231, de la ley número 50 y artículos 235 y 236 del código de procedimientos de la capital. (Causa de Humberto Tiscornia y otros por defraudación y extorsión, resuelta por esta corte en 23 de junio próximo pasado, y jurisprudencia allí citada).

Que si la resolución denegatoria del recurso debió notificarse por nota o en otra forma, es un punto extraño en esta

instancia a la jurisdicción de esta corte, porque se refiere a la interpretación que el respectivo atribuye a las leyes procesales del mismo carácter. (Fallos, tomo 131, página 67, considerando 3.°, página 69 y jurisprudencia allí citada).

Por ello, y atento lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara improcedente la queja deducida. Notifíquese y repuesto el papel archívese. Devuélvanse los autos venidos por vía de informe al tribunal de procedencia con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Liberato F. Rosas contra don Manuel Barón, por injurias graves.

Sumario: 1.° Con arreglo al artículo 32 de la constitución, han quedado substraídos a la jurisdicción del congreso nacional, no sólo los abusos de la libertad de imprenta, sino también los delitos de injurias y calumnias ejecutados por medio de ella.

2.° Una sentencia de un tribunal de la provincia de Buenos Aires que funde en las disposiciones del código penal de la nación la represión de delitos de imprenta, sin invocar disposición alguna de carácter provincial por la que las sanciones de aquel código hayan sido incorporadas a la legislación local sobre la materia, contraría al artículo 32 de la constitución, y al 18 de la misma, por el que "ningún habitante de la nación puede ser pe-

nado sin juicio previo *fundado en ley anterior al hecho del proceso*".

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1919.

Suprema corte:

Don Liberato F. Rosas, inició querella criminal contra don Manuel Barón, director de un periódico que se editaba en Lincoln, provincia de Buenos Aires, como autor de una publicación aparecida en dicho periódico que él reputaba injuriosa.

Dedujo su acción ante el juez del crimen de la ciudad de Mercedes, fundándola en disposiciones del código penal, que castigan la injuria.

El querellado contestó la demanda manifestando que ésta no podía prosperar en razón de que el código citado, no podía ser aplicado para reprimir delitos cometidos por medio de la prensa, de acuerdo, dijo, con lo dispuesto por el artículo 32 de la constitución nacional.

Substanciada la causa, fué fallada declarándose bien aplicado el código penal, resolución que, confirmada por la cámara de apelaciones en ese punto, ha sido apelada para ante V. E. en virtud del recurso acordado por el artículo 14, de la ley 48.

Respecto a la cuestión discutida, V. E. conoce mi opinión favorable a la resolución apelada, por haberla expuesto en dictámenes anteriores, por cuya razón omito transcribirla (128, fallos, 202).

Dándola por reproducida en el presente caso, opino opino que el recurso deducido es improcedente.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 2 de 1920.

Vistos y considerando:

Que el recurso extraordinario ha sido debidamente concedido por la cámara de apelación del departamento del centro, provincia de Bueenos Aires, en virtud de haberse cuestionado durante el juicio la inteligencia del artículo 32 de la constitución nacional y de ser el pronunciamiento de última instancia dictado por dicho tribunal, contrario a la excención que alegó el recurrente fundado en la mencionada cláusula. (Artículo 14, inciso 3.º, ley número 48).

Que de los presentes autos resulta: que en la querella criminal entablada por don Liberato F. Rosas contra don Manuel Barón por injurias vertidas por medio de la prensa, el tribunal *a quo* ha impuesto a este último la pena de seis meses y quince días de arresto, invocándose como fundamento de la decisión condenatoria, las disposiciones de los artículos 181 del código penal y 21, inciso *b)*, de la ley número 4.189, reformatoria de dicho código.

Que con arreglo al precepto expreso del artículo 32 de la constitución federal, el congreso, como legislatura nacional, no puede dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta.

Que de los antecedentes de dicha reforma, sancionada por la convención nacional de 1860, se desprende en forma inequívoca que el propósito de los convencionales al sancionarla fué dejar la facultad de reglamentar dicha libertad y de reprimir sus abusos, a las soberanías locales, por ser aquélla privativa de la sociedad en que el abuso se comete.

Que ningún fundamento serio puede apoyar la distinción que se pretende hacer entre abusos de la libertad de la imprenta

y delitos de injuria y calumnia ejecutados por medio de ella, para sostener que sólo los primeros han quedado sustraídos a la jurisdicción del congreso nacional, pues al discutirse el artículo 32 de la convención revisora no se hizo reserva alguna al respecto, y tanto la comisión examinadora de la constitución, como el miembro informante de la misma, se refirieron a los abusos que pueden cometerse por la prensa en su acepción amplia y genérica, según se demuestra con la transcripción de los pasajes pertinentes de los informes y con las citas de antecedentes legislativos hechas en reiteradas decisiones por esta corte. (Fallos, tomo 124, página 161 y otros).

Que correspondiendo a las leyes locales la reglamentación de la libertad de la prensa y la represión de sus abusos, es indudable que la sentencia del tribunal de la provincia de Buenos Aires que ha aplicado una pena impuesta por el código penal, como sanción de un delito de imprenta, ha contrariado el artículo 32, de la constitución y también el 18 de la misma, por el que "ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo *fundado en ley anterior al hecho del proceso*", toda vez que no se ha invocado disposición alguna de carácter provincial que incorpore a la legislación local las prescripciones de aquel código.

Por ello y demás consideraciones consignadas en los mencionados fallos, oído el señor procurador general, así se declara, revocándose en consecuencia, la sentencia apelada de fojas 52 del recurso. Notifíquese y repuesto el papel devuélvase.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don José González contra la provincia de Corrientes, por cobro ejecutivo de pesos; sobre cobro de honorarios.

Sumario: Corresponde que se abone por el ejecutado los honorarios de los peritos, por los trabajos de éstos, realizados antes de que se les hubiera notificado la resolución por la que se dejaba sin efecto sus nombramientos.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 5 de 1920.

Y vistos: El incidente promovido a fojas 130, respecto al pago de los honorarios del perito tasador, ingeniero don Francisco J. Pastrana y lo alegado por éste a fojas 140.

Y considerando:

Que las costas que ocasione la ejecución de la sentencia de trance y remate son a cargo de la parte ejecutada (artículos 293 y 298, ley número 50).

Que la resolución de fojas 105 vuelta, dejando sin efecto los nombramientos de peritos tasadores a que se refiere la de fojas 82 vuelta, no fui comunicada al perito en la oportunidad correspondiente para evitar la ejecución de la tarea encomendada.

Por ello se declara que los honorarios correspondiente a esa pericia, son a cargo de la provincia demandada sin especial condenación en las costas del incidente atentas las circunstancias del caso; y estando presentada la cuenta respectiva,

regúlense por el secretario más antiguo doctor Zavalía. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don José Venturini contra don José Lema Suárez, sobre deslojamiento.

Sumario: Una sentencia intimando el desalojo de una propiedad al inquilino, dictada sin ser oído ni vencido en juicio éste, es contraria a la garantía que consagra el artículo 18 de la constitución, garantía que consiste, según lo reiteradamente resuelto por la corte suprema, en que el litigante debe ser oído y encontrarse en condiciones de ejercitar sus derechos en la forma y con las solemnidades establecidas por las leyes de procedimientos.

Caso: Por ante el juzgado de paz de la sección 31 de la capital se presentó don José Venturini, demandando a don José Lema Suárez, por desalojamiento de las fincas calle Uriarte números 1833-35-39. Notificado el demandado para que dentro del término de diez días desalojara la propiedad, el juzgado ordenó comparecieran las partes a notificarse de que quedaba firme el plazo acordado y se hiciera saber éste el subinquilino de la casa Uriarte 1835, don Benjamín Cabales, quien comparece, a su vez, y manifiesta que no es subinquilino sino inquilino de la casa que ocupa desde hace más de seis años, y agregaba, que entre actor y demandado se había hecho una burda simulación, fraguándose un contrato comple-

tamente falso, por cuanto el señor Lemá Suárez vendió la finca de referencia al señor Venturini, con fecha 10 de octubre de 1918, y cinco díaz después demandó por desalojo al vendedor quien en la audiencia decretada, reconoció ser inquilino del actor, por lo que pidió al juzgado se elevaran al juez en lo correccional los originales o copia de lo actuado por ser de la competencia de dicho magistrado entender en le denuncia que formulaba, pedido al que no se hizo lugar por no ser parte en el juicio. Denegado el pedido de revocatoria, como también la apelación interpuesta, ocurrió en queja ante el juzgado de primera instancia en lo civil, donde se produjo el siguiente:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Diciembre 29 de 1919.

Autos y vistos, considerando:

Que atenta la posesión a que se refiere el actor a fojas 23, del comparendo a que fué convocado por el auto de fojas 18. Habiendo manifestado don Benjamín Cabales a fojas 23 vuelta que los últimos recibos que posee son de junio y julio correspondientes a mensualidades vencidas.

Habiéndose manifestado igualmente por éste que desde esa fecha no ha pagado alquileres porque no se los han cobrado.

Que fuera de lo expuesto se trata de un juicio inapelable en virtud de lo dispuesto en el artículo 592 del código de procedimientos.

Por ello se declara bien denegado el recurso de apelación a que se refiere el auto de fojas 14, y atento el dictamen del señor agente fiscal devuélvanse el expediente al juzgado de

origen a efecto de que se de cumplimiento al cobro de las cuotas a que el mismo se refiere. Rep. la foja. — *Mackinley Zapiola.* — Ante mí: *Carlos G. Marín.*

Contra el auto que precede se interpuso el recurso extraordinario de apelación que le fué denegado, por lo que ocurrió de hecho ante la corte suprema, donde substanciado el recurso, se le declaró mal denegado. (Ver página 182 del presente tomo).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Julio 7 de 1920.

Vistos y considerando:

Que como consta a fojas 2, 6 vuelta, 11 vuelta y 14 vuelta don Benjamin M. Cabales fué intimado para que desalojara la propiedad que ocupa, sin ser oído ni vencido en juicio y sin ser atendido en el reclamo que por ello formulara.

Que en tal condición, la sentencia apelada es contraria a la garantía del artículo 18 de la constitución, según la cual es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos, garantía que consiste según lo reiteradamente resuelto por esta corte, en que el litigante debe ser oído y encontrarse en condiciones de ejercitar sus derechos en la forma y con las solemnidades establecidas por las leyes de procedimientos. (Fallos, tomo 121, página 285 y otros).

Que cualesquiera que fuesen los motivos que pudiera hacer valer el recurrente para sostener sus pretensiones, debe ser oído por los trámites del juicio correspondiente con arreglo a la ley de enjuiciamiento.

Por ello, lo resuelto en casos análogos, (fallos, tomo 128,

(1) Véase página 182 del presente tomo.

página 417 y lo dictaminado por el señor procurador general. se revoca la sentencia apelada en la parte que ha sido materia del recurso, debiendo los autos volver al juzgado de origen para que se tramite y resuelva el juicio de desalojo con arreglo a lo prescripto en la ley de la materia. Notifíquese y repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don Salvador F. Natale en autos con el Consejo Nacional de Educación, por hurto. Recurso de hecho.

Sumario: El auto denegatorio de un pedido de que se convierta en definitivo el sobreseimiento provisional anteriormente decretado, fundado en que no se han aportado nuevos elementos de juicio que hagan modificar el criterio judicial que sirvió de base al decreto de sobreseimiento provisional, esuelve una cuestión de hecho que no es susceptible de ser revisada en la instancia extraordinaria del artículo 14, ley 48, ni tiene el carácter de sentencia definitiva a los fines del recurso extraordinario.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 28 de 1920.

Suprema corte:

El defensor de don Salvador F. Natale, en el proceso que por hurto sigue contra éste el Consejo Nacional de Educación

ante el juzgado de instrucción en lo criminal de la capital de la nación alegó en primera instancia, (fojas 95), que el mantenimiento del sobreseimiento provisional dictado respecto de Natale, importaba una violación del derecho de defensa garantido por el artículo 18 de la constitución nacional, pues se importaba evitar que a un procesado se le rehabilitase o se elevase su causa a plenario para su absolución o condena.

El juez desestimó el pedido de convertir en definitivo el sobreseimiento y la cámara de apelaciones en lo criminal y correccional confirmó esta resolución, en razón, dijo: "de que el sobreseimiento provisorio no es repugnante a las garantías constitucionales consagradas por el artículo 18".

El recurso extraordinario de apelación para ante la corte suprema que interpuso entonces al defensor, le fué denegado, por lo que ocurrió en queja ante V. E. solicitando se lo declare procedente.

Los antecedentes enunciados demuestran que se planteó oportunamente el caso federal a que se refiere el artículo 14, de la ley 48, para acordar el recurso extraordinario para ante la corte suprema, la resolución apelada ha sido contraria al derecho que se fundó en una cláusula de la constitución nacional cuya inteligencia ha sido cuestionada (inciso 3.°).

Por ello considero que el recurso ha sido mal denegado y así pido a V. E. se sirva declararlo.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 7 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de queja por apelación denegada interpuesto por el defensor de don Salvador F. Natale contra la resolución de la cámara de apelaciones en lo criminal y correccional de la capital, dictada en el sumario instrui-

do con motivo de un hurto de que fué víctima el Consejo Nacional de Educación, y

Considerando:

Que el recurrente impugna dicha resolución como contraria a los artículos 18, 19 y 31 de la constitución nacional, porque al no hacer lugar al sobreseimiento definitivo, después de habérsele denegado medidas de pruebas tendientes a evidenciar la inculpabilidad del procesado, ha creado a éste un estado de interdicción inconciliable con el espíritu de las leyes y con las garantías constitucionales citadas, produciéndole, además, el irreparable perjuicio de impedirle acogerse a los beneficios de la jubilación dentro del término perentorio establecido por la ley respectiva.

Que del expediente remitido por vía de informe, resulta que el auto materia de esta queja (fojas 113), se ha limitado a confirmar por sus fundamentos el del juez de instrucción que no hizo lugar al pedido de convertir en definitivo el sobreseimiento provisional anteriormente decretado, fundándose en que no se han aportado nuevos elementos de juicio que hagan modificar el criterio judicial que sirvó de base a la resolución de fojas 58, ni se ha operado la prescripción del derecho de acusar (fojas 102).

Que, en primer lugar, el auto recurrido decide una simple cuestión de hecho en cuanto declara que no se han traído al sumario, después del sobreseimiento provisional de fojas 58, nuevas probanzas que puedan servir de fundamento para transformar el carácter de dicha resolución y ese pronunciamiento no es susceptible de revisión por medio del recurso extraordinario con arreglo a la reiteradamente resuelto por esta corte. (Fallos, tomo 124, página 323 y los allí citados).

Que por otra parte, la resolución recurrida como todas las que se refieren a sobreseimientos provisionales, no revis-

te el carácter de sentencia definitiva requerido por el artículo 14, de la ley número 48, desde que no impide que mediante la producción de pruebas complementarias se obtenga el sobreseimiento definitivo en favor del procesado o se eleve el juicio a plenario. (Fallos, tomo 98, página 72; tomo 130, página 37), siendo de observar que el mismo recurrente, en la parte final de su escrito de queja, reconoce la posibilidad de modificar la situación que le ha creado el pronunciamiento impugnado.

Que la circunstancia de que el recurrente haya agotado los medios a su alcance para desvanecer las sospechas que han dado lugar a que el sobreseimiento se decrete en forma meramente provisional no es bastante para atribuir a dicha resolución los efectos de una sentencia definitiva, porque el carácter de una decisión judicial depende exclusivamente de su propia naturaleza, es decir, de la posibilidad o imposibilidad jurídica de modificarla mediante recursos o procedimientos autorizados por la ley y no de la situación especial de hecho en que se encuentre cada litigante.

Que no corresponde tampoco tener en cuenta para determinar la naturaleza de la resolución de que se trata, la influencia que ella pueda ejercer, por consecuencia mediata o indirecta, sobre los derechos del procesado a la jubilación, desde que ésta es una cuestión completamente extraña a los fines del procedimiento criminal.

Que si bien es cierto, el juez sumariante no hizo lugar a diligencias probatorias solicitadas por el procesado (fojas 88 vuelta), debe observarse, sin embargo, que la solución denegatoria no fué recurrida oportunamente para ante esta corte y que, además, al desestimar dichas pruebas, se dió como fundamento que, dada su naturaleza, ellas serían ineficaces para modificar la situación del procesado por no constituir hechos nuevos los que se pretendía comprobar, decidiéndose en consecuencia una cuestión de hecho ajena al recurso autorizado por el artículo 14 de la ley número 48.

Por ello, oído el señor procurador general, se declara no haber lugar a la queja interpuesta. Notifíquese y archívese, devolviéndose los autos principales con testimonio de la presente.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Doña Julia María Josefa Derain, contra la provincia de San Luis, sobre daños y perjuicios.

Sumario: 1.° Entre los derechos que constituyen la autonomía de las provincias, es primordial el de imponer contribuciones y percibirlas sin intervención alguna de autoridad extraña.

2.° La competencia de los tribunales locales, por razón de la materia, depende del hecho y no de las leyes que se invoquen por las partes; de suerte que no basta la objeción de la inconstitucionalidad de las leyes locales para privar a los tribunales de provincia de la jurisdicción que les compete para conocer en causas regidas por dichas leyes.

3.° No corresponde a la jurisdicción originaria de la corte suprema el conocimiento de una demanda contra una provincia, por restitución de un campo vendido en pública subasta, por resolución de los tribunales locales competentes a solicitud del fisco provincial, demanda basada en que la venta fué nula por vicios de procedimiento y en que la ley provincial aplicada en dicha venta era violatoria de las garantías que consagran los artículos 18, 28 y 31 de la constitución nacional. (La inconstituciona-

lidad opuesta a la referida ley no pudo ser sometida a la corte suprema sino por via de apelación extraordinaria y en las condiciones autorizadas por el artículo 14 de la ley 48. (Véase el sumario de la causa que se registra en el tomo 130, página 288, algunos de cuyos puntos pueden ser agregados al presente).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 7 de 1920.

Y vistos: Los seguidos por doña Julia María Josefa Derain, don Pedro y don Félix Pille y otros, contra la provincia de San Luis, por restitución de un campo y daños y perjuicios de los que resulta:

Que a fojas 1 comparece don Emilio Enrique Dissard en representación de las personas citadas y demás legatarios y herederos de don Víctor Pille y expone en lo substancial: *a)* que don Víctor Pille poseía un campo de siete mil ochocientas cuarenta y seis hectáreas, noventa y tres áreas y setenta y ocho centiáreas en la provincia de San Luis; *b)* que habiendo fallecido en el extranjero en abril de 1912, y no habiéndose pagado la contribución territorial correspondiente al año 1913, el fisco provincial ejecutó el campo y éste fué vendido en el correspondiente juicio en ejecución de la sentencia dictada en el mismo, por el juez de paz de la sección 1.ª de Mercedes San Luis; *c)* que la venta es nula por vicios de procedimientos, entre otros porque el juicio se promovió cuando Pille había fallecido; se siguió contra Víctor Pille o Pelle; se incurrió en errores en la publicación de edictos; se dió al campo el nombre de "El Trío" y no el de "Abra Hermosa" que es el que tiene; y no se citó en forma al ejecutado para el otorgamiento de la escritura.

Que en tales condiciones, el campo se remató dos veces sin resultado por falta de postores, y en un tercer remate sin base fué adjudicado a los señores Cataldo y José Altieri por la suma de seis mil quinientos veintiun pesos moneda nacional.

Que la ley provincial aplicada en la ejecución es violatoria de las garantías que consagran los artículos 18, 28 y 31 de la constitución nacional, porque con la sola presentación del comprobante administrativo de la deuda, permite el remate del bien que adeuda el impuesto, y sólo da oportunidad de defenderse durante las cuatro publicaciones de los edictos de remate, sin proveer de defensor a los ausentes o de domicilio ignorado.

Que en tal virtud, el remate efectuado en cumplimiento de la sentencia recaída en ese juicio, es nulo, y demanda a la provincia de San Luis y a los señores José y Cataldo Altieri para que sean condenados a devolver el campo de referencia a los legatorios y herederos de don Víctor Pille o su valor actual con los frutos producidos y las costas del juicio.

Que decretado el archivo de estas actuaciones ordenado por la corte suprema (auto de fojas 5) declarando no ser caso de jurisdicción originaria para entender en la demanda dirigida contra los señores José y Cataldo Altieri con arreglo a lo dispuesto en el artículo 101 de la constitución y artículo 1.° de la ley número 50, e interpuesto el recurso de revocatoria al que no se hizo lugar, (auto de fojas 8), el representante de los actores expresó que limitaba su demanda a la provincia de San Luis y a la indemnización de daños y perjuicios, esto es, al pago del valor actual del inmmueble indebidamente vendido, frutos intereses y costas.

Que acreditada la personería del representante de los actores, y la jurisdicción de esta corte, en cuanto hubiere lugar por derecho, se confirió traslado de la demanda (fojas 50) y compareció a contesterla don Ignamio M. Amado, quien en representación de la provincia de San Luis, expuso:

Que la provincia funda su pedido de que se rechace la demanda, en que esta corte carece de jurisdicción, *ratione*

materiæ para revisar los actos y procedimientos de los tribunales provinciales en cuestiones de su competencia, salvo en los casos del artículo 14 de la ley 48, esto es, por apelación extraordinaria.

Que la ley provincial aplicada en la ejecución de que se trata, permite al deudor defenderse hasta el día designado para el remate, si bien limita las excepciones a las de pago y prescripción y si el deudor deposita en cualquier momento el importe de los impuestos, se suspenden los procedimientos.

Que las restricciones de la ley tienden a tutelar los intereses fiscales y a impedir recursos delatorios de los deudores, sin que por ello se menoscabe su derecho de defensa. Y en los casos en que el deudor no tiene en el inmueble un representante o inquilino, se le cita por edictos.

Que en el caso *sub lite* la ejecución fué iniciada a mediados de 1914 y concluyó con la entrega de la posesión en 1916, de lo que se infiere que el deudor ha tenido un amplio término para evitar el remate del inmueble y abonar la deuda.

Que si esta corte pudiera conocer del caso, encontraría que no existe la nulidad atribuida a los procedimientos, además de que la demanda por daños y perjuicios no puede admitirse contra una provincia, y sólo seria procedente contra los funcionarios que hubieran excedido el límite de su mandato.

Que la acción de indemnización que autoriza el artículo 2.779 del código civil, se da contra el enajenante o sus herederos al tercero propietario del inmueble vendido; y en el caso el enajenante es el propietario mismo en cuyo nombre y para solventar sus deudas fué vendido el inmueble. El acreedor que ha percibido su crédito, la provincia en el caso, nada tiene que hacer ni en la acción directa ni en la subsidiaria.

Que tampoco hay constancia de que los demandantes hayan sido puestos en posesión de la herencia. No les es permitido pues ejercer ninguna de las acciones que dependen de la sucesión, ni demandar a los deudores, ni a los detentadores

de los bienes hereditarios, con arreglo a los artículos 3.411 y 3.414 del código civil.

Que en fin, la acción de daños y perjuicios estaría prescripta, pues habiendo sido desposeído el propietario en febrero 19 de 1916, a la fecha de la demanda habría transcurrido con exceso el término que señala el artículo 4.037 del código civil, y en tal virtud, solicita el rechazo de la demanda con costas.

Que conferido traslado de la excepción de prescripción y contestado a fojas 70, se recibió la causa a prueba (fojas 71), se produjo la que expresa el certificado de fojas 127, se presentaron los alegatos de fojas 131 y 135, y se llamó autos para definitiva (fojas 133 vuelta).

Y considerando:

Que se ha sostenido por la provincia de San Luis la falta de jurisdicción de este tribunal, para revisar las resoluciones judiciales en cuya virtud fué vendido el campo que perteneció al causa-habiente de los actores, defensa que tiene como fundamento el precepto consagrado por el artículo 7.° de la constitución.

Que en su mérito corresponde examinar si la decisión judicial de que se trata ha sido dictada en ejercicio de jurisdicción legítima, y si, como consecuencia, debe merecer la fe y crédito que le atribuye el precepto constitucional invocado. (Fallos, tomo 102, página 304 entre otros).

Que la parte actora no ha puesto en cuestión la competencia del juez local por ante quien se siguió el juicio por cobro de impuestos que originó la venta del campo de propiedad de don Víctor Pille, limitándose a sostener que ese juicio es nulo por vicio de procedimiento y por ser inconstitucional la ley respectiva, en razón de que restringe el derecho de defensa que consagra el artículo 18 de la constitución nacional.

Que por lo que hace a la competencia de los tribunales

locales, y aún prescindiendo del reconocimiento de la parte actora, cabe establecer que con arreglo a reiteradas decisiones de esta corte suprema, entre los derechos que constituyen la autonomía de las provincias, es primordial el de imponer contribuciones y percibirlas sin intervención alguna de autoridad extraña, pues de lo contrario, tal derecho no podría ser ejercido con la amplitud e independencia necesarias si hubiera de hacerse efectivo por autoridades que no fueran las propias. (Fallos, tomo 128, página 124, considerando 9.º, página 130).

Que la competencia por razón de la materia de los tribunales locales, depende del hecho y no de las leyes que se invoquen por las partes. (fallos, tomo 103, página 331; tomo 116, página 279), de suerte que no basta la objeción de inconstitucionalidad de las leyes locales para privar a los tribunales de provincia de la jurisdicción que les compete para conocer en causas regidas por dichas leyes, pues éllos, también interpretan y aplican la constitución y leyes nacionales según su criterio, quedando a salvo el recurso que contra sus decisiones prevé el artículo 14, de la ley número 48.

Que de otro modo, y contra la letra y el espíritu de la constitución, la jurisdicción de los tribunales de provincia sería absorvida por los tribunales de la nación, pues para ello bastaría que un litigante alegara que las leyes aplicables en el caso eran contrarias a la constitución o leyes especiales del congreso. (Fallos, tomo 128 citado, considerando 7.º).

Que con arreglo a tales principios la jurisdicción originaria de esta corte no procede en el *sub lite* por dos circunstancias igualmente decisivas: 1.º porque fundándose la demanda en una decisión judicial dictada por autoridad competente, así reconocida por el propio actor, no puede admitirse la jurisdicción originaria invocada sin quebrantar el precepto constitucional que hace irrevisible la resolución de que se trata; y 2.º porque la inconstitucionalidad opuesta a la ley aplicada en el juicio seguido ante los tribunales de San Luis, no ha podido someterse a esta corte, sino por vía de apela-

ción extraordinaria y en las condiciones autorizadas por el citado artículo 14, de la ley de jurisdicción y competencia de 14 de septiembre de 1863.

Por estos fundamentos y los más ampliamente consignados en casos análogos, (fallos, tomo 130, páginas 288 y 404), se declara que la demanda deducida en la presente causa contra la provincia de San Luis, no corresponde a la jurisdicción originaria de esta corte, sin costas atenta al naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese original, devuélvanse los autos agregados como prueba sin acumularse y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Fiscal de estado interino de la provincia de Buenos Aires, diciendo de nulidad en los autos seguidos por los señores Otto Franke y Compañía, contra la misma provincia, por constitución de tribunal arbitral; sobre falta de personería.

Sumario: 1.° Las atribuciones conferidas por el artículo 152, de la constitución de la provincia de Buenos Aires y ley de 12 de abril de 1901, al fiscal de estado, son para ejercerse dentro de jurisdicción territorial de la provincia y no ante un tribunal de ajena jurisdicción y que tiene su asiento en territorio distinto; por lo que dicho funcionario no tiene personería para representar a la expresada provincia ante la corte suprema en las causas en que aquélla es parte.

2.° La notificación de la demanda que se le hace al fiscal de estado en cumplimiento del artículo 69 de la ley nacional de procedimientos, sirve para habilitarlo a fin de que dentro de sus funciones en el orden local, pueda hacer las gestiones necesarias a objeto de que la provincia sea representada en el juicio pero no para que asuma él esa representación con prescindencia del poder político encargado de la administración.

Caso: La explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 1 de 1920.

Suprema Corte:

La petición de nulidad formulada a nombre de la provincia de Buenos Aires, por el fiscal de estado de la misma, ha sido deducida en un juicio que se dice seguido ante esta corte suprema por Otto Franke y Cia., contra aquella provincia. Siendo esto así, entiendo que la competencia de la corte suprema es indudable, no sólo porque corresponde a este tribunal decidir los pleitos en que una provincia litigue con vecinos de otra o con extranjeros (caso que ocurre en el juicio principal), sino porque es regla de derecho procesal que la nulidad de actuaciones judiciales debe ser demandada ante la misma en que se hubiese producido.

En cuanto a las excepciones que pudieran oponerse a la petición, es cuestión que incumbe a la parte contraria y que no es necesario considerar para determinar la conpetencia del tribunal.

Tal es mi dictamen.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 14 de 1920.

Vistos en el acuerdo y considerando:

1.° Que el doctor Julio Sánchez Viamonte (hijo), se presenta ante esta corte manifestando lo siguiente: "El fiscal de estado interino de la provincia de Buenos Aires, en el juicio seguido por los señores Otto Franke y Compañía contra la provincia de Buenos Aires, sobre constitución de tribunal arbitral y "juicio arbitral seguido ante la corte suprema de justicia de la nación", en la forma que mejor proceda a V. E., digo:

"Que vengo a alegar o demandar la nulidad de todo lo actuado en este juicio a mérito de las causales siguientes: 1.° No haber estado la provincia representada válidamente en este juicio. 2.° Carecer esta corte suprema de competencia para conocer de este asunto en razón de su materia o naturaleza. 3.° No estar constituído válidamente el tribunal arbitral y no haber laudo sobre la cuestión que le había sido sometida". Alega extensamente para fundar esas proposiciones.

2.° Que acompaña a su escrito los documentos de fojas 1 y 2, fechas abril 7 y abril 22 del corriente año en los que, por el primero el poder ejecutivo de la provincia resuelve: Artículo 1.° Desconocer la autoridad del tribunal arbitral y la legalidad del laudo de él emanado en el asunto que motiva la presente resolución; artículo 2.° pasar estos antecedentes al señor fiscal de estado a los efectos que corresponda. Por el segundo el mismo poder ejecutivo decreta; artículo 1.° notifíquese al señor fiscal de cámara del departamento de la capital doctor Julio Sánchez Viamonte (hijo), que debe hacerse cargo de la fiscalía de estado durante los días 22 al 26 del corriente mes inclusive".

3.° Que tramitado el referido escrito por la provindencia de fojas 26 vuelta, que apreciaba la resolución gubernati-

va de fojas 1, como un mandato otorgado por el señor gobernador de la provincia al fiscal de estado, el doctor Sánchez Viamonte (hijo), acompaña otro decreto en que se le confiere un nuevo interinato de fiscal de estado por sólo cuatro días (fojas 28) y hace constar que el alcance de esa resolución de fojas 1, ha sido pasar los antecedentes al fiscal de estado "para que éste como único representante de la provincia hiciera o no la gestión que correspondiera ejercitando las funciones que le incumben", y agrega a mayor abundamiento: "El señor gobernador de la provincia no ha conferido ningún mandato al fiscal de estado porque no podia investirle con la representación de la provincia de la cual carecía. La representación de la provincia la tiene el fiscal de estado en virtud del artículo 152 de la constitución y ley reglamentaria de abril 12 de 1901" (fojas 31 vuelta).

4.° Que en tales condiciones y en el supuesto de que el doctor Sánchez Viamonte (hijo), fuera fiscal de estado de la provincia de Buenos Aires, ya sea en efectividad o solamente interino del 22 al 26 de abril (fojas 2) y del 10 al 14 de mayo (fojas de 28), no puede en manera alguna pretender que, por ese sólo carácter de fiscal de estado, tenga la personería correspondiente para representar a la provincia ante esta corte suprema.

5.° Que como lo ha hecho constar este tribunal en repetidos fallos, el fiscal de estado de la provincia de Buenos Aires, no tiene personería para representar a dicha provincia ante la suprema corte en las causas en que aquella es parte y cualquiera que sea el alcance del artículo 152 de la constitución de esa provincia y su ley reglamentaria de 12 de abril de 1901, es indudable que las atribuciones que ellas confieren al fiscal de estado son para ejercerse dentro de la jurisdicción territorial de la misma y no ante tribunal de ajena jurisdicción y que tiene su asiento en territorio distinto. (Fallos, tomo 113, página 187; tomo 95, página 47; tomo 95, página 27; tomo 57, página 39; tomo 56, páginas 271 y 273).

6.° Que no modifica esa conclusión la notificación de

la demanda que se le hace en cumplimiento del artículo 69 de la ley nacional de procedimientos: ella sirve para habilitar al fiscal a fin de que dentro de sus funciones en el orden local, pueda hacer las gestiones necesarias a objeto de que la provincia sea representada en el juicio pero no para que asuma él esa representación con prescindencia del poder político encargado de la administración. (Fallos citados).

7.° Que la disposición del artículo 69 de la ley nacional de procedimientos de 1863, según la cual, en las causas en que una provincia sea parte, el emplazamiento se hará por medio de oficios dirigidos, el uno al gobernador y el otro al fiscal o procurador de la provincia, fué tomada de la jurisprudencia americana por la que toda demanda en derecho o en equidad contra un estado debía ser notificada al gobernador o principal magistrado ejecutivo y al procurador general del estado, *it shall be served upon the governor of chief executive magistrate and the attovney general* (Grayson v. Virginia, 3 Dall 319). Posteriormente en la causa promovida por el estado de Kentucky contra el de Ohio, aquella corte hizo constar por el órgano de su presidente Tarrey, que: "cuando el estado es parte demandante o demandada, el gobernador representa al estado y el pleito se inicia por él como gobernador en nombre del estado cuando este es demandante, y debe ser emplazado o notificado como funcionario representante del estado cuando éste es demandado" (24 How. 66). Y habiendo alegado en el caso de Texas v. White y otros, que el estado no estaba suficientemente representado, la corte declaró que no estaba con el mandato dado a un procurador por un gobernador provisional y renovado por el actual (7 Wall. 700).

8.° Que emanando la justicia federal de la constitución nacional y leyes del congreso, que deben aplicarse como ley suprema de la nación (artículo 31 constitución), y estando destinadas las constituciones de provincia a reglar su propio régimen, las disposiciones que ellas contengan no pueden referirse sino a su propio gobierno y por consiguiente a juicios a seguir ante sus tribunales (Fallos tomo 57, página 337).

Por ello y lo resuelto en teiterados casos análogos, se declara que el doctor don Julio Sánchez Viamonte (hijo), carece de personería para representar a la provincia de Buenos Aires ante esta corte suprema. Hágase saber y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Provincia de Buenos Aires contra don Rafael Caviglia, por reivindicación; sobre falta de personería.

Sumario: 1.° El artículo 152 de la constitución de la provincia de Buenos Aires se refiere exclusivamente al orden local y no al orden nacional.

2.° Es dentro de sus respectivos límites que las provincias ejercen el poder no delegado de la nación.

3.° La notificación a los gobernadores de los estados ordenada por el artículo 69 de la ley nacional de procedimientos no tiene otro objeto que el de poner en su conocimiento las demandas que se provueven contra las provincias a fin de den a éstas la representación que corresponda.

4.° En consecuencia el fiscal de estado de la provincia de Buenos Aires carece de personería para representar a dicha provincia ante la corte suprema en las causas en que aquélla es parte.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 14 de 1920.

Y vistos: El incidente promovido a fojas 16 por don Rafael Caviglia y contestado a fojas 20, por el representante de la provincia en la presente demanda de reivindicación promovida por ésta, y

Considerando:

1.° Que el demandado opone la excepción de falta de personería en el representante de la actora promoviendo artículo de precio y especial pronunciamiento, alegando que el poder invocado por el representante de la provincia de Buenos Aires, le ha sido conferido por el Exmo. gobernador de la misma el día 27 de agosto de 1919, por ante el escribano mayor de gobierno y que ese poder no es bastante, por cuanto ni la constitución, ni la ley, autorizan al gobernador a asumir la representación de la provincia, ni a conferir una representación que corresponde al fiscal de estado y que por el artículo 105 de la constitución nacional, las provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas y la de la provincia de Buenos Aires en su artículo 152, confiere autorización expresa al fiscal de estado para representar a la provincia.

Que contestando esa articulación el representante letrado de la provincia manifiesta que la cuestión que la contraparte trae al debate no merece ser discutida de nuevo porque se trata de algo ya resuelto y consagrado por centenares de precedentes, de cuarenta años a esta parte.

Que, en efecto, como lo hace constar el representante de la provincia, la cuestión planteada y los fundamentos con que ella se apoyan, han sido tomados en consideración por esta corte en reiterados fallos en que se ha hecho constar que el artículo 152 de la constitución provincial se refiere exclusi-

vamente al orden local y no al orden nacional, con arreglo precisamente al artículo 105 de la constitución nacional que ratifica el artículo 1.°, referente a la forma federal de gobierno que supone la coexistencia de un poder general y de diversos poderes locales que actúan en su esfera propia de acción y con imperio, en toda la nación el primero, y sólo en una provincia determinada los segundos, de manera que es dentro de sus respectivos límites que las provincias ejercen el poder no delegado a la nación con arreglo al artículo 104. (Fallos, tomo 113, página 187 y jurisprudencia allí citada).

Que ha sido igualmente declarado por este tribunal interpretando el artículo 69 de la ley nacional de procedimientos, que la notificación al gobernador del estado no puede tener otro objeto que el de poner en conocimiento la demanda promovida contra la provincia, a fin de que dé a ésta la representación que corresponda, como lo ha hecho constar en todos los casos producidos ante esta corte suprema, y puede agregarse en el actual en los que han intervenido los representantes de la provincia, por mandato expresamente conferido, hayan sido sus fiscales de estado u otras personas, sirviendo la notificación de la demanda hecha al fiscal para habilitarle a fin de que dentro de sus funciones en el orden local, puede hacer las gestiones necesarias a objeto de que aquella representación se confiera. (Fallos tomo 57, página 39, considerando 5.°).

Por ello y lo resuelto en la causa que se registra en la página 187, tomo 113 de los fallos, de declara improcedente la excepción opuesta, con costas y contéstese derechamente el traslado de la demanda. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don Agustín Zavala, sus herederos, en autos con don Juan María Lavignolle, por reivindicación. Recurso de hecho.

Sumario: 1.° El derecho de defensa que consagra el artículo 18 de la constitución, no puede decirse desconocido en un caso en que el recurrente fué oido en dos instancias del pleito.

2.° La cuestión de si determinada persona es o no apoderado de otra, es de derecho común, excluída del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 14 de 1920.

Suprema corte:

El doctor Ricardo R. Videla fué notificado, en el carácter de representante de todos los herederos declarados de don Agustín Zavala, de una demanda por reivindicación que contra éstos inicio don Juan María Lavignolle ante el juzgado de primera instancia en lo civil de la capital de la nación.

En el carácter invocado, el doctor Videla contestó la demanda e intervino en la producción de la prueba; pero posteriormente (fojas 105 del expediente principal) manifestó al juzgado que uno de sus representandos habíale observado que carecía de mandato suficiente para intervenir en el juicio expresado, por lo que, encontrando atinada la observación, pidió al juzgado declarase nulo todo lo actuado sin la intervención directa de los herederos de Zavala.

Dijo en esa ocasión que el derecho de defensa acordado por el artículo 18 de la constitución nacional estaba afectado por no haber sido oídos en el juicio los herederos de Za-

El juez y la cámara de apelaciones en lo civil a donde fué recurrida la sentencia, resolvieron desestimar la incidencia promovida, por considerar al doctor Videla con facultades suficientes para intervenir en la causa.

La apelación que éste interpuso contra la precedente resolución, para ante V. E. fué denegada.

No encuentro que el derecho de defensa del recurrente se haya desconocido, pues ha sido oido en dos instancias. Si él es o no apoderado de los herederos de Zavala, es cuestión de derecho común que no corresponde a V. E. resolver en el pleito iniciado por Lavignolle, pues, está expresamente excluída por el artículo 15 de la ley 48 del recurso extraordinario dado para ante la corte suprema por el artículo 14 de la misma ley y 6.° de la 4.055.

Si los herederos de Zavala estimaran que ellos no han sido oidos, por no ser el doctor Videla su mandatario, serían éstos los que tendrían derecho de invocar la garantía del artículo 18 de la constitución y no el tercero, como sería quien declarara no ser tal mandatario.

Por consiguiente opino que el recurso ha sido bien denegado.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 19 de 1920.

Autos y vistos: El recurso de queja por denegación del extraordinario interpuesto por el doctor Ricardo R. Videla, representante de los herederos declarados de don Agustín Zavala, contra sentencia de la cámara primera en lo civil de esta capital en incidencia sobre nulidad de los autos de reivindicación promovidos contra aquellos por don Juan María Lavignolle y,

Considerando:

Que atento lo expuesto y pedido por el señor procurador general la queja interpuesta es improcedente. En su mérito así se declara.

Notifíquese original y archívese devolviéndose los autos venidos por vía de informe con transcripción de la presente y del dictamen de dicho funcionario.

NICANOR G. DEL SOLAR. — D. E. PALACIO. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Máximo Trejo Souza contra la provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de retener.

Sumario: Un decreto de gobierno declarando caduco un remate de tierras ya aprobado y disponiendo que la oficina correspondiente tome posesión de las mismas, después que las tierras fueron pagadas y dada al adquirente la posesión de ellas, aún cuando envuelva una pretensión a la propiedad o posesión de las tierras en cuestión y una amenaza al libre ejercicio del goce de ellas por parte del comprador, no importa una perturbación real y efectiva de su posesión, ni constituye por sí solo, antes de que medie un principio de ejecución cualquiera, una vía de hecho que lesiones positivamente dicha posesión y cree derechos a favor del demandado o implique desposesión o pérdida de los derechos del demandante; por lo que no puede en los términos del artículo 2.496 y la doctrina de la nota al 2.482 del código civil, servir de fundamento a un interdicto de retener la posesión.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 23 de 1920.

Autos y vistos:

Don Máximo Trejo Souza, expone en lo substancial: Que en los días diez y seis y diez y siete de enero de mil novecientos seis, la provincia de Buenos Aires enajenó en subasta pública, por medio del martillero don Horario Varela, una fracción de tierra fiscal radicada en el partido de Bahía Blanca que formaba parte del centro agrícola "Napostá", compuesta de tres mil quinientas setenta y una hectáreas que fueron adquiridas por don Francisco Gómez, en las condiciones a que se subordinó la operación y que estaban contenidas en el decreto de diez y ocho de diciembre de mil novecientos cinco, dictado en La Plata.

Que oportunamente se hizo saber al gobierno que era el actor el comprador, tomándose razón de tal antecedente en el expediente respectivo.

Que cumpliendo las obligaciones del contrato entregaron en el acto de la venta la seña y comisión correspondiente.

Que luego que el gobierno aprobó el ramate oblaron el otro diez por ciento que debía abonarse en efectivo, firmándose las letras correspondientes a los pagos a plazo.

Que el gobierno por su parte mandó que se les pusieran en posesión de la tierra efectuándose el acto con todas las solemnidades de ley, mediante un comisionado especial que se designó al efecto y labrándose el acta correspondiente que corre agregada al expediente de la venta.

Que dificultades de orden administrativo, impidieron que el gobierno escriturase por aquel entonces. Y cuando más tarde hubo desatado las ligaduras que le impidieron escriturar, pretendió en forma arbitraria rescindir el contrato y posesionarse nuevamente de las chacras que le había entregado.

Que últimamente el gobierno de la provincia acaba de dictar el decreto registrado en la publicación que acompaña y desoyendo a sus justas protestas se dispone a despojarlo de su campo, usando para ello la fuerza que tiene a su servicio.

Que dados los antecedentes relacionados nadie tiene el derecho de perturbar lsu posesión, sin que previamente se pronuncie la justicia declarando rescindido o nulo y sin efecto dicho contrato.

Que la posesión de que disfruta no tiene vicio alguno desde que es el resultado de un acto jurídico, realizado con intención, discernimiento y voluntad. Artículo 897 del código civil. Aquélla fué tomada a virtud de una tradicción que se ajusta a los términos de los artículos 2.377 y 2.379 de la misma ley, porque como lo ha dicho, se comisionó expresamente a un funcionario público para que efectuara la entrega del bien, labrándose en oportunidad el acta respectiva.

Que la resolución del gobierno lo obliga a buscar amparo en la autoridad de este tribunal, pues le amenza con un despojo que puede realizarse en cualquier momento.

Que no es necesario que la violencia haya empezado ya a ejercitarse para hacer procedente esta acción: basta que el peligro se presente con *inminencia* porque se hayan producido actos que claramente tiendan a ese fin.

Que invoca concordante con lo expuesto, los artículos 2.487 y 2.495 del código civil y respecto a la forma del juicio, los artículos 2.501 del mismo código y los 327 y 332 de la ley 50 de procedimientos de los tribunales nacionales en lo civil y comercial concordantes con el 574 y siguientes del código de procedimientos de la capital.

Que aunque del propio decreto que sirve de base a esta demanda se desprende que se encuentra en posesión de los bienes desde que se ordena su expulsión pretendiendo la falta de cumplimiento a un contrato, señala desde ahora como prueba de lo que afirma el expediente administrativo de la provincia de Buenos Aires, en que se ha dictado dicha resolución y en el cual constan los pagos efectuados, la aprobación

del remate en que se vendieron dichos bienes y la toma de posesión verificada con arreglo a nuestras leyes de fondo, expediente que debe solicitarse por los motivos que expresa *ad effectum videndi*, para indicar las fojas en que se registran los actos denunciados.

Que en mérito de lo expuesto pide:

Primero: Que se le tenga por presentado deduciendo interdicto de retener la posesión expresada en el cuerpo del escrito de demanda contra la provincia de Buenos Aires que intenta despojarlo.

Segundo: Que previa notificación se convoque a las partes a juicio verbal.

Tercero: Que en su oportunidad se resuelva el interdicto manteniéndosele en la posesión que ejerce y condene a la provincia al pago de las costas del juicio.

Que por un otro si detalla con sus números las chacras que originan la cuestión y que están situadas en el partido de Bahia Blanca, centro agrícola "Napostá".

Acreditada la jurisdicción originaria del tribunal, citada la provincia y fijado dia para el comparendo de las partes a los efectos de los artículos 332 y 333 de la ley número 50, concurrieron éstas a la audiencia y concedida la palabra al actor se limitó a reproducir la demanda que fué contestada por el representante de la provincia, exponiendo.

Que negaba los hechos en que la demanda se funda con excepción de lo que se refiere a la operación de venta que habia dado motivo al juicio.

Que no era exacto que el gobierno hubiese estado impedido de escriturar en la época a que se refiere el actor, porque de expedientes administrativos como el letra G. número 96 del ministerio de hacienda, consta que el gravamen hipotecario se canceló en el mes de mayo de mil novecientos seis, siendo que la posesión dada y la providencia por la que se ordenó la escrituración son de mil novecientos nueve como lo acredita el expediente letra G. número 18 del mismo ministerio. Y es de esta fecha que arranca las razones en que se fundó la ca-

ducidad decretada en noviembre de mil novecientos diez, como podrá verse en el expediente letra G. número 227 de dicho año, que con todos los demás antecedentes del caso agrega en apoyo de sus afirmaciones.

Que por todos estos antecedentes administrativos que a su tiempo le fueron notificados al actor o a su antecesor, en su caso, se verá que el demandante con posterioridad a la resolución de mil novecientos nueve, que le mandó escriturar, no hizo ninguna deligencia en ese sentido reduciéndose a formular cesiones y transferencias.

Que independientemente de esas consideraciones de hecho, niega que en estricto rigor posea el demandante, como niega que en tales condiciones proceda acción posesoria, ateniéndose para ello en las disposiciones del código civil que pasa a citar.

Que según el artículo 2.351, es necesario para que exista propiamente posesión que "se tenga una cosa con intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad". En una palabra la posesión tiene que ser a título de dueño o *animus adquirendi*. El demandante, hoy, por hoy, ni es dueño ni tiene derecho a adquirir la cosa que dice posee; y no es dueño ni podrá serlo mientras que por acción judicial no consiga que se deje sin efecto la resolución que declaró caduco su derecho; y entiéndese que al decir acción judicial no excluye la acción contencioso administrativa que el demandante hubiera podido ejercitar. En el escrito de demanda se hace mención de la diligencia administrativa que le puso en posesión de la tierra y cree y afirma que ese solo hecho basta para mantenerse en la posesión, sin reparar quizás que se le dió en virtud de un título revocable, según se cumplieran o no las condiciones establecidas en un contrato de compraventa que es ley para las partes y por incumplimiento de algunas de aquellas cláusulas se dictó la resolución de caducidad que no ha sido atacada en forma y por consiguiente aún subsiste.

Que de lo dicho se desprende que aunque el actor empezó a posser *animus adquirendi*, según el contrato de la re-

ferencia a estar al mismo contrato y a la resolución final ha pasado a ser simple detentador o cuando más possedor a título precario, en cuyo carácter no puede instaurar la acción posesoria según lo dispuesto por los artículos 2.355, 2.462, 2.473, 2.480 y su nota, 2.495 y sus correlativos del citado código.

Que por lo expuesto y lo que resulta de los expedientes que en ese acto agrega, pide que se rechace en oportunidad el interdicto con especial condenación en costas.

Concedida nuevamente la palabra al actor éste replicó la exposición anterior, suspendiéndose la audiencia y mandando agregar los expedientes administrativos ofrecidos como prueba por parte de la provincia y cuyo detalle se consigna a fojas 36.

Reabierta dicha audiencia las partes recapitularon sobre sus anteriores exposiciones con referencia a los expedientes administrativos, con lo que terminó el acto, poniéndose los autos al despacho para fallar, y

Considerando:

Que con arreglo al texto del artículo dos mil cuatrocientos noventa y seis del código civil y a la doctrina de la nota al dos mil cuatrocientos ochenta y dos del mismo, sólo se entiende haber turbación de la posesión cuando, contra la voluntad del poseedor del inmueble, alguien ejerciese con "intención de poseer, actos de posesión de los que no resultasen una exclusión absoluta del poseer".

Que cualquiera que sean los caracteres de la posesión de que se trata, es lo cierto que el actor no ha invocado ni probado hecho alguno al que pudiera aplicarse la disposición legal antes recordada.

Que el decreto acompañado de fojas 1, y a que alude la demanda como fundamento de la misma, aunque envuelva una pretensión a la propiedad o posesión de los terrenos en cuestión y una amenaza al libre ejercicio del goce del deman-

dante, no importa, sin embargo, una perturbación real y efectiva de su posesión, ni constituye por sí solo, antes de que medie un principio de ejecución cualquiera, una via de hecho que lesione positivamente dicha posesión y cree derechos a favor del demandado o implique la desposesión o pérdida de los derechos del demandante.

Que no puede, de consiguiente, dicho decreto, en los términos del citado artículo del código civil, servir de fundamento a la acción deducida, la cual como se ha visto, requiere una vía de hecho y una lesión actual y positiva de la posesión y no una mera pretensión o una amenaza por inminente que sea, según la expresión de los textos que sirven de fuente a aquella disposición. (Fallos, tomo 42, página 295; tomo 52, página 100; tomo 129, página 75 y otros).

Que el decreto de la referencia, puede o no cumplirse, además; y aún supuesto que hubiese de cumplirse, si ello tiene lugar, como es posible, no de propia autoridad por el gobierno demandado, sino ocurriendo al ministerio de la justicia, ningún agravio podría temer el interés legítimo del demandante.

El mérito de lo expuesto no se hace lugar al interdicto, con costas. Notifíquese original y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Ministerio fiscal contra don Raúl T. Zimmermann, por infracción al artículo 48, de la ley N. 750, sobre radiotelegrafía.

Sumario: Es improcedente el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, interpuetso en una querella por viola-

ción de la ley de telégrafos número 750, que se dice cometida con la instalación clandestina de aparatos de radiotelegrafía, en que para poder apreciar y juzgar del carácter, naturaleza y objeto de dicha instalación, es necesario examinar la prueba producida al respecto, lo que es inadmisible en el expresado recurso.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Mayo 30 de 1919.

Y vistos: Esta causa seguida de oficio contra Raúl T. Zimmermann, argentino, de cuarenta años de edad, comerciante, domiciliado en la calle French número 231 (Banfield), sobre infracción del artículo 48 de la ley número 750.

Resulta:

1.° Que en 20 de Septiembre de 1917, la autoridad policial constató que en el domicilio del inculpado existía una instalación radiográfica.

2.° Que instruído el sumario se produjo a fojas 33 vuelta, la acusación fiscal, por la que se pide la aplicación de una multa de dos mil pesos o en su defecto prisión por dos años, con costas. A fojas 44, se produjo la defensa del letrado del reo, cuya absolución solicita en mérito, principalmente, de tratarse de una instalación rudimentaria.

3.° Que abierta la causa a prueba se produjo la certificada a fojas 65 vuelta y luego de efectuarse la audiencia de fojas 88, la causa quedó para dictar sentencia.

Y considerando:

1.° Que el informe técnico de fojas 22, no deja dudas acerca del carácter de la instalación inhalámbrica en que se

basa la acusación. Era un aparato rudimentario en extremo, casi un juego de niños; en cuyo caso no existe violación de la ley número 750, ya que al atribuir al Estado el monopolio de los servicios telegráficos, castiga a los que, mediante sus instalaciones particulares, pueden hacerle competencia, cosa imposible en el *sub judice*, como quiera que ni siquiera trasmisor había. Y en cuanto a la infracción de la ley 9127, además de concurrir la misma razón apuntada para resolver que semejante infracción no existe, debe tenerse en cuenta que nada hay en autos que autorice la sospecha de que el procesado tuviera al montar las antenas algún propósito criminal o dañino; pero habiéndolo hecho sin el permiso ni el control del Estado, la ilegalidad que de esto nace resulta redimida con el desarme de la instalación. Tal es la teoría sustentada por el fiscal de la Exma. Cámara Federal en la causa que se siguió contra Ezequiel Paz.

Por lo expuesto, fallo absolviendo de culpa y cargo a don Raúl T. Zimmermann, quien deberá destruir la instalación si es que ya no lo hubiere hecho. Regístrese y archívese. — *C. Zavalía.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

La Plata, Agosto 13 de 1919.

Y vistos: Aunque la ley de telégrafos de 7 de agosto de 1875, no ha establecido el monopolio de ese servicio público en favor del estado nacional o provincial, ha sometido su establecimiento a una concesión de la autoridad y a una reglamentación para su funcionamiento, sancionando penas para los que eludan o infrinjan sus disposiciones; y la ley de 27 de septiembre de 1904, ha sometido a las mismas prescripciones las instalaciones telefónicas y radiotelegráficas; pero los mismos términos del artículo 1.° de esta ley demuestran claramente que tal equiparasión sólo procede cuando se trata de "empresas", es decir de insalaciones destinadas a la explotación comercial de esa clase de comunicaciones.

Por lo tanto, están excluídas aquellas que, como en el caso de autos, sólo han respondido a un objeto de entretenimiento o estudio, las que, si pueden considerarse sujetas a la concesión de un permiso previo, o al contralor de la autoridad, no pueden ser reputadas analógicamente comprendidas dentro de las prescripciones penales de la ley de telégrafos.

Por ello, y fundamentos concordantes se confirma la sentencia de fojas 89, y devuélvanse. — *R. Guido Lavalle.* — *José Marcó.* — *Antonio L. Marcenaro.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 23 de 1920.

Vistos y considerando:

Que la sentencia apelada al confirmar la de primera instancia que absuelve a don Raúl T. Zimmermann, en la querella fiscal promovida por instalación clandestina de aparatos de radiotelegrafía, declara que examinando el caso *sub judice*, las instalaciones de que se trata sólo han respondido a un objeto de entretenimiento o estudio, no pudiendo por tal causa ser reputadas analógicamente comprendidas dentro de las prescripciones penales de la ley de telégrafos.

Que para apreciar y juzgar del carácter, naturaleza y objeto de la instalación motivo de la querella, sería necesario examinar la prueba producida al respecto, lo que es inadmisible en el recurso extraordinario del artículo 22 del código de procedimientos criminales, según lo reiteradamente resuelto.

En su mérito se declara no haber lugar al recurso. Notifíquese original y devuélvanse.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — D. E. Palacio. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.